المقدمة

تعد الشهادة من الادلة المباشرة ، لانها تنصب على الواقعة مباشرة ، كما انها تعد دليلا شفويا ، لان الشاهد يؤدي شهادته بصورة شفوية امام الجهات القضائية المختصة ، وتعد احدى طرق الاثبات التي اعترف بها المشرع في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) تسنة ١٩٧١ المعدل لان اثبات الحق يحتاج الى دليل يسنده و يجعله ظاهرا و ثابتا امام الجميع سواء من يهمه اثبات هذا الحق ام من ينكره .

و للشهادة في حسم الدعوى الجزائية دور كبير و التي تمثل في العديد من القضايا الدليل الوحيد في الدعوى الجزائية ، ومن اكثر الوسائل فاعلية لتحقيق الهدف المنشود ، وهو اكتشاف الحقيقة وجعلها ماثلة امام القضاء حتى يتكمن القاضي من اتخاذ حكم مبني على الجزم و اليقين في اثبات التهمة او نفيها عن المتهم .

اولا: اهمية البحث و سبب اختيار موضوعه

تكمن اهمية البحث من اهمية موضوعه ، اذ تعد شهادة الشهود في غاية الاهمية في المحاكمات الجزائية ، فهي تؤثر تاثيرا كبيرا في المحاكمات و احيانا يكون لها دور حاسم في ادانة المتهم او برائته او الافراج عنه ، كما وان الشاهد يقدم خدمة عامة للعدالة بمعونته للقضاء في الادلاء بما وصل اليه عن طريق حواسه من معلومات عن الواقعة الجرمية . وكانت الاهمية الكبيرة للشهادة في الاثبات الجنائي الدافع الرئيسي في اختياري لهذا الموضوع .

ثانيا: اشكالية البحث

تنصب اشكالية هذا البحث حول الثغرات الموجودة في النصوص القانونية التي تعالج موضوع الشهادة في قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل ، اذ هناك عدة نواقص لم يعالجها القانون المشار اليه ، وعلى سبيل المثال : الشاهد الذي يحكم عليه بتهمة الادلاء بشهادة الزور فمن المستحسن منعه قانونا من الادلاء بالشهادة في اية قضية اخرى وقعت بعد صدور الحكم عليه ، و كذلك الاشكالية بشان عمر الشاهد ، حيث لم يحدد القانون المذكور الحد الاقصى لعمر الشاهد ، فالمرء كلما كبر و تجاوز عمره يكون عرضة للنسيان و عدم استذكاره للوقائع التي شاهدها ، وكذلك شهادة من لم يكمل الثامنة عشرة من العمر اذ يتم تكليفه بحلف اليمين القانوني ويكون دليلا على سبيل الاستئناس في الدعاوي الجزائية رغم خطورة هذه الشهادة والاثار التي تترتب عليها ، وقد تكون شهادته سببا لصدور الحكم بالادانة على متهم ، او تؤدي شهادته الى

صدور الحكم بالافراج عن من ارتكب الجريمة ، لان المرء في هذا العمر لا يقدر قيمة شهادته ، وما تترتب عليها من اثار خطيرة ، اضافة الى اشكاليات اخرى سوف نعالجها من خلال البحث .

ثالثا: منهج البحث

سوف اسلك المنهج الوصفي التحليلي لتحليل النصوص القانونية الواردة في القانون العراقي بشان موضوع البحث ، مع تعزيزها باحكام القضائين العراقي و الكوردستاني .

رابعا: خطة البحث

لدراسة موضوع الشهادة ودورها في الاثبات الجنائي ، تتكون خطة البحث من : مقدمة وثلاثة مباحث وخاتمة.

نخصص المبحث الأول لماهية الشهادة ونقسمه الى ثلاثة مطالب: ندرس فيها تعريف الشهادة في المطلب الاول ، وانواع الشهادة في المطلب الثاني ، وشروط الشهادة في المطلب الثالث . أما المبحث الثاني فنتاول فيه موانع قبول الشهادة مقسمة على ثلاثة مطالب نتناول فيها موانع القرابة في المطلب الاول ، وموانع الوظيفة في المطلب الثاني ، وموانع المهنة في المطلب الثالث . أما المبحث الثالث والاخير سنتناول فيه القيمة القانونية للشهادة وذلك من خلال ثلاثة المطالب نكرس المطلب الاول لدراسة تجزئة الشهادة وحقوق الشاهد والثاني لنصاب الشهادة ، والثالث لتقدير أهلية الشاهد والرجوع عن أداء الشهادة .

ونلحق البحث بخاتمة نبيين فيها اهم الاستنتاجات والمقترحات التي توصلت اليها من خلال البحث .

والله الموفق

المبحث الاول

ماهية الشهادة

يلعب الشاهد دور مهما في المسائل الجنائية ، وهذا الدور المهم مستمد من اهمية الشهادة التي يدلي بها امام المحكمة او اثناء التحقيقات الجنائية ، اذ انها احدى الادلة المعنوية التي يعتمد عليها في تقرير مصير المتهم ، فقد يكون الشاهد بشهادته سببا في الحكم على حياة انسان بريء سواء بالاعدام او السجن او التشهير في سمعته كما انه قد يكون في نفس الوقت سببا في براءة مذنب يستحق العقاب .

ودراسة شخصية الشاهد من الامور الحيوية والضرورية في الدعوى الجزائية ، فنوعية الشهود ونصابهم وتمييز الشاهد عن غيره ومركزه القانوني في الدعوى الجزائية والخصائص التي يتميز بها الشاهد ، جميعها نظمت في التشريعات والقوانين الجزائية وافردت لها قواعد خاصة بها وعلى ذلك سيتم تناول هذا الموضوع في المطالب الاتية:

المطلب الاول

تعريف الشهادة

نعرف الشهادة لغة و اصطلاحا و ذلك في الفرعين الاتيين .

الفرع الاول- تعريف الشهادة لغة

ان شهادة الشاهد: هي اشتقاق من المشاهدة اي المعاينة ، حيث ان السبب المطلوب للادلاء هو المعاينة (المشاهدة) وقد تم اعراب كلمة الشاهد في قواعد اللغة العربية بانها اسم فاعل للفعل (شهد) اي (اخبر) ، (بين) ، (عين) [1]. وعليه ان شهادة الشاهد هي اقرار بما يعلم به الشخص وقد يدلي الشخص بشهادته مباشرة سواء كانت شفهية ام كتابية [2].

---

[1]ينظر: ابن منظور ، لسان العرب ، الجزء السابع ، ط٣ ، دار التراث العربي ، بيروت ، بدون تاريخ النشر، ص٢٢٣ .

[2]د. نوزاد احمد ياسين الشواني ، حماية الشهود في القانون الجنائي و الدولي ، المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٤،ص١٩ .

وسميت الشهادة بالبينة لانها تبين الحق من الباطل واكدت على ضرورة الادلاء بالشهادة الاية الكريمة ﴿ وَلَا تَكْتُمُوا الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ﴾[١]. و يقول الرسول الكريم (اذا رايت مثل الشمس فاشهد والا فدع)[٢]. والشهادة لها عدة معان واهم المعان هي :

١- العلم قال تعالى ﴿شَهِدَ اللَّهُ أَنَّهُ لاَ إِلَـهَ إِلاَّ هُوَ ﴾[٣] اي العلم والعلم خبر قاطع والشهادة والمشاهدة تعتمد وتبنى على المعاينة ، وعليه فالشهادة هي الخبر القاطع القائم على المعاينة و المشاهدة ، وعرف الجوهري الشهادة بانها خبر قاطع ، وشهدت الشيء اطلعت عليه و عاينته[٤].

٢- الادراك: تقول شهدت عيد الاضحى اي ادركته ، وشهدت الجمعة ادركتها.

٣- الحضور: ويقال انها مشتقة من معنى الحضور لان الشاهد يحضر مجلس القاضي ومجلس الواقعة . قال تعالى ﴿ وَهُمْ عَلَىٰ مَا يَفْعَلُونَ بِالْمُؤْمِنِينَ شُهُودٌ﴾[٥] ، اي الحضور ، ولان الشاهد يحضر المجلس للادلاء باقواله ، فان اداءه يسمى شهادة . قال تعالى ﴿ فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ ﴾[٦].

٤- الحلف: اي تقول اشهد بكذا اي احلف بكذا : قال تعالى ﴿وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ ﴾[٧]وقيل ان الشهادة هي اخبار عن مشاهدة وعيان لا عن تخمين وحسبان[٨].

---

[١]سورة البقرة الاية (٢٨٣).

[٢]هذا الحديث قد أخرجه العقيلي والحاكم وأبو نعيم في الحلية، وابن عدي والبيهقي من حديث طاووس عن ابن عباس.

[٣]سورة ال العمران الاية ١٨.

[٤]حسين خضير الشمري، دور الشهادة في الاثبات المدني،مكتبة السنهوري،بغداد،٢٠١٦،ص٢١ .

[٥]سورة البروج الاية ٧.

[٦]سورة البقرة الاية ١٨٥.

[٧]سورة النور الاية ٨.

[٨]حسن ذنون، احكام الالتزام ،مطبعة المعارف،بغدادسنة١٩٤٨،ص٢٩٠.

الفرع ثاني: تعريف الشهادة اصطلاحا

الشهادة هي ادلاء شخص بالمعلومات التي لديه عن الجريمة التي ادركها باحدى حواسه ، سواء كانت تلك المعلومات لها علاقة بالجريمة ام ظروف وقوعها ام الملابسات التي احاطت بها ، و الشاهد عندما يدلي بالمعلومات عن الجريمة اما ان يكون قد بنى معلوماته على امور سمعها او رآها هو بالذات فيكون بذلك شاهد عيان . وقد يبنى معلوماته على امور سمعها عن طريق الآخرين فيكون بذلك شاهد سماع[١]

وتمثل الشهادة الطريق الاعتيادي للاثبات ، فكثيرا ما تميط اللثام عن الفاعل و شركائه ، وغالبا ما يترتب عليها الحكم بالادانة او العكس[٢] .

و على ذلك فان الشهادة كدليل في الاثبات هي الشهادة المباشرة اي تلك الشهادة التي تنجم عن الاتصال المباشر لحواس الشاهد بالواقعة المشهود عنها ، سواء كان اتصاله عن طريق البصر او عن طريق السمع او عن طريق الشم او عن طريق الحواس الاخرى كاللمس و الذوق . اما الشهادة غير المباشرة او الشهادة السماعية او شهادة النقل ، اي تلك التي ينقل فيها الشاهد الواقعة بالتواتر عما سمعه من غيره ، فانها لاتصلح وحدها دليلا في الاثبات بل هي مجرد استدلال لا يصل الى مرتبة الدليل[٣] .

اذ ان الاصل في الشهادة كما تقدم ان يشهد الشاهد على الوقائع التي شهدها بنفسه روية او سماعا او باية حاسة من حواسه ، اما انه قد يقرر اقوالا سمعها من غيره فيكون هنا ناقلا او رسولا وليس في القانوننص يمنع الاخذ بمثل هذه الشهادات وهذا ما سلم به جانب من الفقه . وعلى الرغم من ذلك هناك جانب من الفقه يرى ان هذه الشهادة قد يكون لها اهميتها اذا ما ترتب على علم المحقق بها الوصول الى الحقيقة ، كما لو استدعي الشاهد الذي ورد ذكره على لسان شاهد اخر في (الشهادة السماعية) وتبين من خلال مناقشته حقيقة الواقعة و صحتها[٤].

و الاصل ان الشهادة يجب ان تتعلق بمعلومات او امور ادركها الشاهد باحدى الحواس الخمسة الا ان هذا لا يمنع من سماع الشهادة المستقاة من الغير حتى لو انكرها هذا الغير ، و تحتل الشهادة اهمية كبرى في الاثبات في المسائل الجنائية لانها ترد في اغلب الاحوال على وقائع مادية تقع فجأة

---

[١]سعيد حسب الله عبدالله، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية،دار الحكمة للطباعة و النشر،١٩٩٠،الموصل،ص١٧٩.

[٢]د. براء منذر عبد اللطيف ، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، دار الحامد للنشر والتوزيع،عمان-الاردن،٢٠٠٩،ص٩٠.

[٣]د. حسن الجوخدار ،شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية،مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،١٩٩٧،ص٣٨٧ .

[٤]د. نوزاد احمد ياسين الشواني ، المصدر السابق،ص٢٢ .

من دون ان يتيسر اثباتها بالكتابة ، لهذا تكون الشهادة المؤداة يوم الحادث افضل من الشهادة اللاحقة لبعدها عن التأثير و التلفيق فهي ان لم تكن مطابقة للواقع فانها تاتي مختلفة قليلا عنه[١].

وفي المجال الجنائي ما زالت الشهادة تحتفظ بدورها المهم و قيمتها الكاملة ، لان مجالها هو الوقائع المادية التي لا يمكن اثباتها الا بالشهادة او بطرق الاثبات الاخرى ، مثل الاعتراف و القرائن و المعاينات او الخبرة اذ ان الكتابة في المجال الجنائي لا يمكن تصورها او قبولها الا فيما يتعلق ببعض الجرائم وفي حالات نادرة تماما،وشهادة الشهود هي الطريق العادي للاثبات الجنائي لأنها تنصب في المعتاد على حوادث عابرة تقع فجأة لا يسبقها تراض او اتفاق، اذ ان الجرائم ترتكب مخالفة للقانون ولا يتصور اثباتها مقدما واقامة الدليل عليها وانما يعمل مرتكبها على الهروب وازالة كل ما يمكن ان تتركه من اثار وذلك خلافا للمسائل المدنية التى تحصل غالبا بناء على اتفاق بين الخصوم يدرج في محرر[٢].

والجريمة حتى ولو كانت بناء على تفكير وتصميم سابقين هي بالنسبة الى الغير امر عارض يشاهده ويستقي معلوماته وفق الظروف ولذلك كان من الطبيعي ان كل شخص ايا كان جنسه يصلح لان يكون شاهدا ، الا اذا اعتبره القانون غير اهل للشهادة ، فيجوز الاستماع الى شهادة والدي المتهم او من له بهم صلة قربى او علاقة شخصية ويمكن تبين اهمية الشهادة من مقارنتها بباقي الادلة في المسائل الجنائية فنجدها الغالبة ، وكثيرا ما يكون للشهادة اثناء التحقيق الابتدائي اكبر اثر في القضاء بالادانة او بالبراءة لان الاقوال التى تتضمنها قد ادلى بها فور الحادث قبل ان تمتد اليها يد العبث وقبل ان يطول عليها الوقت فتضعف معالم الوقائع التي تنصب عليها[٣].

---

[١]سعيد حسب الله عبدالله، المصدر السابق ،ص١٨٠.

[٢]ابراهيم ابراهيم الغماز،الشهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية -دراسة قانونية نفسية،الناشر علم الكتب، القاهرة، ١٩٨٠،ص٣٥.

[٣]د. حسن صادق المرصفاوي ،المرصفاوي في اصول الاجراءات الجنائية،الناشر المعارف،اسكندرية،٢٠٠٧،ص٣٦٣.

المطلب الثاني

انواع الشهادة

نتناول في هذا المطلب انواع الشهادة من الناحيتين القانونية و الموضوعية وذلك في الفرعين الاتيين:

الفرع الاول : انواع الشهادة من حيث قيمتها القانونية

تتنوع الشهادة من حيث قيمتها القانونية الى ما يلي:

اولا: الشهادة المباشرة: وهي النموذج الاصلي للشهادة ، اي تلك الشهادة التي تنجم عن الاتصال المباشر لحواس الشاهد بالواقعة المشهود عنها ، سواء كان اتصاله بها عن طريق البصر كأن يروي ما رآه بعينه ، او عن طريق السمع ، كأن يروي ما سمعه بأذنه ، او عن طريق الشم ، مثل شم رائحة المواد المخدرة ، او عن طريق الحواس الاخرى كاللمس و الذوق[١] .وفي هذه الصورة يتلقى المحقق المعلومات من الشاهد مباشرة حيث لا يوجد بينهما وسيط فالشاهد هنا هو الذي ادرك بنفسه الوقائع محل التحقيق اي انه عايش الواقعة لذا فانه يرويها كما تقدمها له ذاكرته ، وعند سماعها يسترجع الوقائع من ذاكرته ويعيد بنائها امام المحقق[٢].

ثانيا: الشهادة غير المباشرة:وهي تلك الشهادة التي تصدر عن شخص لم يسمع ولم ير بنفسه الواقعة المراد اثباتها ، انما علم بها عن طريق شخص اخر سمعها او رأه بنفسه .

فيشهد الشاهد بما سمع رواية عن غيره ومن ثم سميت شهادته سماعية، ويجب ان يكون الغير ادركها بنفسه ، او شهادة النقل ، اي تلك التي ينقل فيها الشاهد بالتواتر عما سمعه من غيره ، كأن يروي الشاهد ان اخر غيره قد رأى المتهم وهو يقترف الجريمة، فانها لا تصلح وحدها دليلا في الاثبات بل هي مجرد استدلال لا يصل الى مرتبة الدليل[٣].

ثالثا: الشهادة بالتسامع: وهي شهادة بما يتسامعه الناس و تتداوله الالسن دون ان ترجع الى اصل او مصدر معين ، ولا تنصب هذه الشهادة على الواقعة المراد اثباتها بالذات ، بل على الرأي الشائع

---

[١]حسن الجو خدار، المصدر السابق، ص٣٨٧.

[٢]ابراهيم ابراهيم الغماز،المصدر السابق، ص٣٦ .

[٣]حسن الجوخدار ،المصدر السابق،ص٣٨٨ .

لدى جماهير الناس عن هذه الواقعة ، فهي لا تعتبر دليلا ولا يجوز ان يستمد القاضي منها اقتناعه[١].

رابعا: شهادة التعرف: و هناكنوع اخر من الشهادة وهي شهادة التعرف، وهي ان يقرر الشاهد فيما اذا كان الشخص المعروض عليه هو الذي ذكره في شهادته او في جزء منها ام لا، او هل ان هذا الشخص موجود امامه بين زمرة الاشخاص المعروضين عليه ام لا، وتجري هذه الشهادة عادة في مرحلة التحقيق كما لو قال الشاهد انه رأى شخصا معينا قد طعن اخر فيجوز ان يعرض عليه المتهم بمفرده ،او مع زمرة من الرجال لكي يتعرف عليه ويقرر فيما اذا كان هو الذي طعن المجنى عليه ام لا[٢] .

وفي العراق كثيرا ما يلجأ القائمون بالتحقيق الى عملية تشخيص المتهم بواسطة الشهود ، اذا قيل لهم ان احد الشهود يدعي باستطاعته معرفة المتهم اذا شاهده . ففي هذه الحالة يدون افادة الشاهد مفصلا مع بيان ما يتذكره من اوصاف المتهم ، ثم يحضر ستة ، او ثمانية اشخاص ممن يشبهون المتهم من حيث الشكل والعمر والطول والملابس ويوقفهم في صف واحد ، دون ان يفسح المجال للشاهد رؤيتهم وبعد ذلك يحضر المتهم ويطلب اليه الوقوف بين اولئك الاشخاص في الموضع الذي يختاره . ويقوم المحقق بعد ذلك باحضار الشاهد وتحليفه اليمين ويطلب منه بحضور شاهدين استعراض الاشخاص الواقفين والاشارة الى المتهم من بينهم ، فان اشار اليه يطلب الاقتراب منه ولمسه للتأكيد[٣].

ومما لاشك فيه انه كما توجد فوائد لقيام الشهود بتشخيص المجرمين بهذه الطريقة اذ قد يكون ذلك وسيلة لمعرفة المجرم ، فان لهذه الطريقة بعض العيوب والمحاذير التي تظهر عندما يصاب الشاهد بالنسيان فلا يتذكر اوصاف المتهم ، او تغشه حواسه، و يحاول التضليل متعمدا فيجري تشخيصا خاطئا قد يكون سببا في الحكم على بريء وافلات المجرم من العقوبة التي يستحقها[٤].

---

[١]د. محمود نجيب حسني ،شرح قانون الاجراءات الجنائية،دار النهضة العربية،١٩٧٩،ص٤٥٣.

[٢]حسين المؤمن،نظرية الاثبات الشهادة،دون ذكر اسم المطبعة ، ١٩٥١،ص٢٠ .

[٣]عبدالطيف احمد،التحقيق الجنائي الفني،مطبعة بغداد،١٩٦٩،ص٧ .

[٤] المصدر نفسه، ص٨ .

الفرع الثاني : انواع الشهادة من حيث موضوعها

تنقسم الشهادة من حيث موضوعها الى قسمين :

اولا: شهادة الاثبات:فاذا كانت الشهادة تثبت وقوع الجريمة فهي شهادة الاثبات [1]و شهود الاثبات هم الذين ترد شهاداتهم على الوقائع التي يستدل منها على ارتكاب الجريمة و احوالها و نسبتها الى المتهم وهولاء الشهود يستحضرهم معه المشتكي والمدعي الشخصي وكل من له علاقة مباشرة ومصلحة مشروعة في اثبات الجريمة كمحامي الادعاء الشخصي والمتضرر من الجريمة كما يجوز استقدامهم من قبل المحقق او الحاكم[2] .

ثانيا: شهادة الدفاع او النفي: وهي تلك الشهادة التي تنفي التهمة عن المتهم ، وشهود الدفاع هم الذين يشهدون على وقائع من شأنها نفي وقوع الفعل الجنائي وعدم اسناده الى المتهم واثبات براءته ويحضر هؤلاء الشهود المتهم وشركائه في الجريمة ومحامي الدفاع ليستشهد باقوالهم بغية درء التهمة عن موكله . ويحق للمحقق استقدام اي شاهد يرى ان شهادته تساعد على اظهار الحقيقة سواء جاءت شهادته لصالح الجاني او المجنى عليه كما يسوغ للمحقق سماع شهادة من يحضر من تلقاء نفسه دون تكليف لاداء الشهادة اذا ادت شهادته الى كشف بعض الحقائق الغامضة ومع ذلك يتعين حذرا من قبول امثالهؤلاء الشهود فقد يكون مدسوسا من قبل المتهم او شركائه في الجريمة ليشوهوا الحقائق او ليقفوا على جانب مهم من جوانب التحقيق الى غير ذلك من الدوافع التي تكشفها براعة المحقق وفطنته من سياق الاسئلة والمناقشة التي يجريها معهم[3]

---

[1]سعيد حسب الله عبدالله،المصدر السابق، ص١٧٩ .

[2]علي السماك،الموسوعة القضائية في التحقيق الجنائي العراقي والمحاكمة،مطبعة الارشاد-بغداد،١٩٦٣،ص٢٤٨ .

[3] المصدر نفسه ،ص٢٤٨ .

المطلب الثالث

شروط الشهادة

ان كل شخص سواء كان ذكرا او انثى يصلح لان يكون شاهدا الا اذا اعتبره القانون غير اهل للشهادة ، وعليه فان القانون اشترط عدة شروط يجب توافرها في الشاهد كي تأخذ المحكمة او القاضي بشهادته وسيتم عرض هذه الشروط كما يأتي:

الفرع الاول: أهلية الشاهد

اشترط القانون ان يكون الشاهد اهلا للشهادة وقت تحملها ووقت ادائها فقد نصت المادة (٦٥) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي (على القاضي ان يثبت في محضر التحقيق ما يلاحظ على الشاهد مما يؤثر على اهليته لاداء الشهادة او تحملها بسبب سنه او حالته الجسمية او العقلية او النفسية) فالشاهد يجب ان يكون مدركا لما يسأل عنه عالما بما يقول قادرا على تذكر الاحداث واعطاء الاجوبة ، ومثل هذه الاهلية لا تتحقق في الشاهد الا اذا كان عاقلا مدركا مميزا حرا فيما يقوله.

وعليه فان المادة (٦٥) نصت على ان صغير السن غير المميز وفاقد الادراك بسبب عته او شيخوخة او مرض جسمي او نفسي لايعد اهلا للشهادة .وسيتم تناول هذه الحالات كما يأتي:

اولا: صغير السن: كما هو معروف ان الانسان يمر في مراحل نموه الطبيعي بفترات متدرجة في ادراكه للامور حتى يكتمل له هذا الادراك ، وهذه الفترات المتدرجة تتم بصورة غير محسوسة الى ان يصل الى مرحلة يكون نضجه العقلي قد اكتمل ، و بالاستناد الى ما سبق فقد تأثر المشرع العراقي بهذه الحقيقة العضوية والنفسية واعتد بها حينما قرر احكام المسؤولية الجزائية ، اذ نص التشريع الجزائي العراقي على جعل صغر السن مانعا من موانع المسؤولية الجزائية ، وتم تحديد ذلك في نص المادة (٦٤) من قانون العقوبات التي جاء فيها (لا تقام الدعوى الجزائية على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد اتم السابعة من عمره)[1]، بمعنى ان الصغير قبل اتمام السابعة من

---

[1] نص المادة (٦٤) من قانون العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ .

العمر لا ادراك له ، وبالتالي فلا مسؤولية عليه ، اي عديم الاهلية . اما بالنسبة لقانون اقليم كوردستان ، فقد تم تحديد سن المسؤولية الجزائية بتمام الحادية عشرة من العمر[١] .

واذا كان مبنى التدرج في المسؤولية الجزائية بالنسبة الى الصغير هو مدى ادراكه للامور المحيطة به ، فان هذا الاساس بدوره يعتد به حين ادلاء الشاهد بشهادته او حين تقدير تلك الشهادة ، لذا فان السن يحدد في وقت وقوع الحادث اي وقت الشهادة وليس وقت الادلاء بها [٢].

واستنادا الى المادة (٦٠/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي التي حددت الاهلية اللازمة لاداء الشهادة ، يتبين انها نصت على انه يمكن للقاضي سماع شهادة الصغير على سبيل الاستدلال من غير يمين ، ومعنى هذا انه لا يصح للقاضي ان يبني حكمه على شهادة الصغير ما لم يستكمل الاهلية اللازمة وقت اداء الشهادة ، الا انه يمكن ان يسترشد بها لتعزيز شهادة شاهد بالغ او اي دليل اخر من ادلة الاثبات في الدعوى[٣]. واما اذا تحمل الصغير الشهادة دون التاسعة واداها بعد بلوغه الخامسة عشر، فلا تقبل منه، لان الصغير بهذا العمر لا يقدر القيمة القانونية للشهادة من جهة كما انه قد لايتورع عن الكذب كما انه لايستطيعان يحفظ ذاكرته من التحريف او الخيال الخصب الذي يملكه[٤].

عليه فان صغير السن لا يصلح ان تكون شهادته دليلا ، اي لايعتد باقواله وافعاله ، اذ تتوافر لدى الصغير فطرة التخيل والتصور التي قصرت الحواس عن الوصول اليها وقد يعتد التخيل الى اضافة وقائع جديدة الى ما ادركه الصغير ، بل قد يصل به الحال الى اختلاق احداث كاملة من قريب او بعيد عن موضوع التحقيق[٥].

---

[١] نصت المادة (١٤) من قانون رقم (١٤) لسنة ٢٠٠١ على انه (لاتقام الدعوى الجزائية في اقليم كوردستان -العراق على من لم يكن وقت ارتكاب الجريمة قد اتم الحادية عشرة من عمره) .

[٢] د. نوزاد احمد ياسين الشواني ، المصدر السابق، ص٢٨ .

[٣] د. نوزاد احمد ياسين الشواني، المصدر السابق،ص٣٠ .

[٤] د. سامي النصراوي، اصول المحاكمات الجزائية العراقي ،ج١،ط١،دار الطباعة الحديثة،البصرة،١٩٧١،ص٢٩٨.

[٥] وفي هذا الصدد قضت محكمة تمييز اقليم كوردستان في العدد (٣٣٤/هيئة جزائية/٩٣) بتاريخ ١٩٩٣/٨/١٠ بان..ادانة المتهم استنادا الى شهادات الاطفال التى طغى عليها التناقض و الاختلاف في مراحل الدعوى كافة وغير موثوقة باليمين غير صحيحة .اشارة اليه د.عثمان ياسين علي ، المبادئ القانونية في قرارات محكمة تمييز اقليم كوردستان -العراق، القسم الجنائي من عام (١٩٩٣-٢٠٠٧) مطبعة منارة ، اربيل ، ٢٠٠٨،ص١٢ .

ثانيا: الشيخوخة:قد يصل الانسان الى مرحلة متقدمة من العمر يفقد فيها القدرة على الادراك والتمييز ، اي عدم توافر الملكات الذهنية والنفسية لديه والتي تكفل له التمييز ، وهذا ما يسمى الزهايمر (الخرف)[١].

وبذلك لا تقبل شهادته ولو على سبيل الاستدلال ، لانها تجعل الشخص في مصاف الطفل غير المميز، وهذا ماعده القانون عديم الاهلية ، وتنتفي من الشاهد اهلية الشهادة.

ومرحلة الشيخوخة غير محددة بسن معين، وهي في الاصل مسالة موضوعية خاضعة لتقدير القاضي ، والذي عليه ان يستعين باحد الخبراء او الاطباء للتاكد ان كان الشخص الماثل امام المحكمة ، فاقد الادراك والتمييز، فاذا كان كذلك رفضت شهادته [٢] .

ثالثا: الامراض العقلية:ان امتلاك الشاهد لقواه العقلية هي اساس الشهادة . والحالة العقلية نقصد بها جميع الامراض العقلية التي تصيب الملكات العقلية جميعها او بعضها ، بحيث تؤدي الى اضطراب خطير في الشخصية، واختلال في قوى الانسان العقلية تفقد الشاهد اهليته لاداء الشهادة ، واوضحت المادة (٢١٤) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي بان(لمحكمة الموضوع ان تقرر عدم اهلية الشاهد للشهادة اذا تبين لها انه غير قادر على تذكر الواقعة او ادراك قيمة الشهادة التي يؤديها بسبب سنه او حالته العقلية او الجسمية). ورغم ان المشرع ترك تقدير الحالة العقلية لمحكمة الموضوع ، الا انه ينبغي لها ان ترجع في مثل هذه الامراض الى الطبيب و الخبير النفسي المختص.

رابعا: تعاطي المخدرات او المسكرات:لم يتعرض قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي الى هذه الحالات ، وهي تدخل ضمن الحالات العقلية للشاهد ، لانها تفقد الشاهد الوعي او الشعور الناتج عن الغيبوبة المؤقتة او المعارضة اذا تناول كمية منها ، تؤدي الى تخدير او نقص في السيطرة على الارادة او انحراف في التمييز ، وهو ما يؤثر في شهادته اما اذا كان مدمنا المخدرات او المسكرات فانها ستسبب في غيبوبة مستمرة للشاهد مما لايمكن اعتماد شهادته . واذا ماثبت ان تناول الشاهد المواد المخدرة او المسكرة باختياره او قسرا وباية وسيلة عن طريق الشم او الحقن او الفم ، حتى لو كانت بكمية قليلة ، فلا تؤخذ شهادته وهذه مسالة تترك لتقدير المحكمة ، وينبغي الاستعانة بالاخصائيين في هذا الشأن[٣].

---

[١]احمد الخليفة، علم النفس الجنائي والقضائي، الجزء الاول و الثاني، بدون مكان الطبع ، بغداد،١٩٤٩،ص٣٦.

[٢]نوزاد احمد ياسين الشواني،المصدر السابق،ص٣٥.

[٣]فؤاد علي سليمان،الشهادة في المواد الجزائية ، اطروحة دكتوراه،جامعة بغداد، كلية القانون،١٩٨٩،ص٨١-٨٢.

الفرع الثاني : الادراك و التمييز

الارادة هي قوة نفسية يخصص بها الانسان وجود افعاله التي يميل اليها ولا يحول بينه وبين القيام بها اي حائل ولا يمكن لانسان ما ان يخصص افعاله وان يقوم بها من دون اي حائل ، من دون ان يكون على علم تام بما سيحققه هذا التخصيص ، وهذا العلم الذي يحتاجه الانسان انما يتوفر بوجود امكانات ذهنية وقدرة عقلية لا يستطيع الانسان بدونها ان يتحمل او يؤدي الشهادة ، فالشهادة ما هي الا خلاصة عمليات ذهنية متعددة تتيح لمن توفرت له ان يقوم بأداء الشهادة على اكمل وجه بعد ان يكون قد تحملها وهو بكامل قواه العقلية والجسدية[١]. ويستحيل الحصول من العاجزين جسميا و عقليا على شهادة نافعة في تكوين قناعة المحكمة ، لذا فان القانون يحدد استثناءات تستهدف غير القادرين او غير المؤهلين جسميا او عقليا من اداء الشهادة ، كالأشخاص المصابين بعوارض هامة في اجسامهم او عقولهم او بعض الامراض النفسية او العاهات التي تتعلق بأي عضو من الاعضاء المهمة في تحمل الشهادة وأدائها، كالتي تعتري السمع او البصر او الشم او اللمس متى تعلقت الشهادة بأي عضو من هذه الاعضاء[٢].

الفرع الثالث: حرية الاختيار وحلف اليمين

ننتطرق الى حرية الاختيار وحلف اليمين من خلال الفقرتين الاتيين:

اولا:معنى حرية الاختيار قدرة الانسان في توجيه نفسه لاتخاذ عمل معين او الامتناع عنه، من دون تهديد او اكراه، فلا تقبل شهادته ان كان واقعا تحت تاثير اكراه مادي او معنوي[٣]. وقد نص المشرع المصري على ذلك بقوله (... كل قول صدر من احد المتهمين او الشهود تحت وطأة الاكراه او التهديد به، يهدر ولا يعول عليه) ولا مثيل لهذا النص في قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي ولكن اشار المشرع العراقي في المادة (٦٤) من قانون المحاكمات الجزائية الى انه لا يجوز توجيه كلام الى الشاهد تصريحا او تلميحا او توجيه اشارة مما ينبني عليه تخويفه او اضطراب افكاره ، وهذا يعني بصورة غير مباشرة عدم اكراه الشاهد عند ادائه لشهادته[٤] الا انه

---

[١]د. عبدالحكيم ذنون يونس، موانع قبول الشهادة في الاثبات الجنائي، انظر الرابط التالي www.krjc.org ، تاريخ اخر زيارة ٢٠٢١/٩/٥.

[٢]د. عبدالحكيم ذنون يونس، المصدر السابق.

[٣]د.كامل السعيد، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة لنشر والتوزيع، عمان ،الاردن، ص٧٤٥ .

[٤]د. عبدالحكيم ذنون يونس ، المصدر السابق.

بحكم المبادئ القانونية العامة فانه لا يعتد بتصرف اي انسان سواء أكان هذا التصرف قوليا ام فعليا اذا كان فيه اكراه مادي او معنوي ، فلابد من توفر الوعي لديه وحرية الاختيار ، وعليه فلو تحقق للمحكمة ان الشاهد واقع تحت تاثير اكراه مادي او معنوي فان من الواجب عليها الامتناع عن قبول شهادته ، فلا يعتد باقوال الشاهد اذا صدرت تحت تاثير الاكراه بوسائله المختلفة[١] .

ثانيا:يلزم المشرع العراقي الشاهد ان يحلف اليمين قبل ادائه للشهادة ، سواء كان في مرحلة التحقيق الابتدائي ام في مرحلة المحاكمة ، اذ نصت المادة (٦٠/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ان " يحلف الشاهد الذي اتم الخامسة عشرة من عمره قبل اداء الشهادة يمينا بان يشهد بالحق، اما من لم يتم السن المذكورة فيجوز سماعه على سبيل الاستدلال من غير يمين".

الفرع الرابع: الايكون الشاهد قد سبق الحكم عليه في جريمة الشهادة الزور

ويرى الدكتور ايهاب عبدالمطلب الا يكون الشهاد قد سبق الحكم عليه في جريمة الشهادة الزور. والشرط لم يرد في الشرائع الحديثة، وانما تمليه قواعد العدالة ومباديء الشريعة الاسلامية باعتبارها مصدرا من مصادر التشريع في العراق واقليم كوردستان.

فالشخص الذي سبق الحكم عليه عن جريمة الشهادة الزور او البلاغ الكاذب تكون شهادته دائما موضع شك ولا يعول عليها لانها تصدر عن انسان سبق له ان زيف الحقائق، ولايستبعد ان يعود مرة اخرى الى تضليل العدالة، لأن من يكذب مرة يستطيع ان يكذب الف مرة .

وقد كانت الشرائع والقوانين القديمة تعاقب شاهد الزور بقطع لسانه، وكانت تهدف من تلك العقوبة ان يحمل الشاهد الكاذب معه جرحا لا يندمل الى الابد، فضلا عن حرمانه من لذة الكلام وحاسة التذوق .ولكي تضمن ايضا عدم صلاحيته للشهادة في المستقبل[٢] .

ولذلك من المستحسن بان ينص المشرع على منع الشخص الذي سبق الحكم عليه عن جريمة الشهادة الزور من الشهادة في المستقبل للاسباب الاتية:

١- ان مبادئ العدالة تستلزم منع شاهد الزور من سماع شهادته في المستقبل حتى لا تتكرر جريمته.

٢- ان الواقع والمقتضيات العملية تحتم منع الشاهد في المستقبل لأن المحكمة لن تقتنع بشهادته حتى لو كانت صادقة اذ يكتفي ان يعلم القاضي ان هذا الشاهد سبق له ان شهد بالزور.

---

[١]د. كامل السعيد ، المصدر السابق،٧٤٥ .

[٢]ايهاب عبدالمطلب، الشهادة الزور،المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة٢٠١٠،ص٤٩.

٣- ان الشريعة الاسلامية باعتبارها مصدرا من مصادر التشريع في العراق قد قررت عدم سماع شهادة الكاذب في المستقبل عملا بالأيتينالكريمتين﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَلَا تَقْبَلُوا لَهُمْ شَهَادَةً أَبَدًا ۚ وَأُولَٰئِكَ هُمُ الْفَاسِقُونَ﴿٤﴾ إِلَّا الَّذِينَ تَابُوا مِن بَعْدِ ذَٰلِكَ وَأَصْلَحُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَّحِيمٌ﴾(سورة النور:الايتان ٤و٥) .

ويشترط في الحكم الصادر بأدانة الشاهد عن الشهادة الزور ان يكون نهائيا، اي ان يكون قد استنفذ جميع طرق الطعن فيه واصبح حائزا لحجية الشيء المقضي به لعدم جواز الاعتراض فيه ولا الاستئناف ولا التمييز، ولكن لا يشترط ان يكون قد تم تنفيذه بالفعل .

المبحث الثاني

موانع قبول الشهادة

كقاعدة عامة لأي شخص متى كان قادرا على الادلاء بالشهادة وكان سليم الحواس والعقل ومدركا لأبعاد الشهادة ان يدلي بشهادته عما ادركه باحدى حواسه بخصوص الجريمة، او ما سمعه عن الغير ، غير ان القانون ولأعتبارات معينة قد استثنى اشخاصا من ادائها . وعلى ذلك سيتم تناول الموضوع في المطالب الاتية:

المطلب الاول

موانع القرابة

نتناول في هذا المطلب موانع الشهادة من حيث القرابة ثم نبين الاستثناءات التي تجيز قبولها وذلك في الفرعين التاليين:

الفرع الاول : القرابة كمانع من موانع قبول الشهادة

الاصل ان يستمع القاضي الى كل شخص يتقدم شاهدا سواء أكان في شهادته ينفي التهمة عن المتهم فتسمى شهادة نفي ام يثبت وقوع الجريمة ونسبتها الى فاعلها فتسمى شهادة اثبات[١]. فتقتضي القاعدة بان الشخص يلزم بأداء الشهادة ويجبر عليها، فاذا لم يحضر اصدر القاضي امرا بالقبض عليه ، واحضاره جبرا[٢]، ولاسيما ان كانت شهادته تعيين على اكتشاف الحقيقة . الا انه لا يستمع القاضي الى اقوال كل شخص ، ولا يستطيع ان يلزم بعض الناس باداء الشهادة ، لذا فهناك طائفة من الناس ممنوعون عن الشهادة[٣]. اذ يتمتع هؤلاء الاشخاص باهلية اداء الشهادة ولكن لاعتبارات انسانية وجد المشرع ان اعفاءهم من اداء الشهادة اولى من الزامهم بادائها والسبب في ذلك ان رابطة القرابة يمكن ان تؤثر في حيادهم كشهود، فتجبر احدهم على الاختيار بين امرين احلاهما مر، فاما ان يشهد بالحق فيؤدي ذلك الى تحطيم نفسيته واسرته، واما ان يغير الحقيقة فيشهد زورا فيقع تحت طائلة العقاب ، سواء من القانون اذا كشف تزويره، ام من ضميره اذا لم تكشف

---

[١] سعيد حسب الله عبدالله،المصدر الصابق،ص١٨٩.

[٢]نص المادة(٥٩/ج) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، (لقاضي التحقيق ان يصدر امرا بالقبض على الشاهد المتخلف عن الحضور واحضاره جبرا لاداء الشهادة).

[٣] د.حمودي الجاسم ، دراسة مقارنة في اصول المحاكمات الجزائية،ج١،مطبعة العاني،بغداد١٩٨٩،ص٢٥٧-٢٥٨.

الحقيقة[١]. ومراعاة من المشرع لقدسية الروابط العائلة ، وحفاظا عليها من التفكك والزوال ، وسد الذرائع في كل مايؤدي الى ذلك الجو المشحون داخل الاسرة ، والى اشاعة الريبة والعداوة والبغضاء ، في كيان الاسرة الذي يجب ان يقوم على الرحمة والمودة والتعاون والثقة لذا فقد منع القانون من سماع الشهادة التي تؤدي الي خلق مثل هذه الاجواء في الاسرة ، فغلب المشرع مصلحة الحفاظ على كيان الاسرة، بوصفها نواة المجتمع ، وتدعيم روابطها، على مصلحة التحقيق، في الكشف عن الجريمة وفاعلها في هذه الشهادة[٢].

فنص المشرع على عدم جواز شهادة احد الزوجين على الزوج الأخر[٣]، وعدم جواز شهادة الاصل على فرعه ولا الفرع شاهدا على اصله[٤].

اذ منع المشرع العراقي للاعتبارات والاسباب المذكورة نفسها من ان يكون الاصل شاهدا على فرعه او الفرع شاهدا على اصله. وقد جاء موقف القضاء العراقي تطبيقا سليما لما نص عليه المشرع ، اذ قرر بأن (الزوجة لا تكون شاهدة على زوجها)[٥]، وانه (لايؤخذ باقرار المتهم اذا وجد دليل يوهنه ولا يؤخد بشهادة الاصل ضد فرعه)[٦]، وان (شهادة اولاد المجنى عليها ضدها لا تصلح دليلا ولا قرينة في الاثبات)[٧]. يحصر منع قبول الشهادة في الزوج او الزوجة ، والاصل او او الفرع ، اما الاخ او الاخت والعم والاخوال ، فلا يشملهم هذا المنع ،اذ يستطيع الشاهد ان يشهد على اقاربه ، من الاخوة والاخوات والاعمام والاخوال، لانهم غير مذكورين في المادة (٦٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية، التي ذكرت الممنوعين عن الشهادة على سبيل الحصر، في حين ان المشرع المصري لم يكتفي بالنص على منع الزوج او الزوجة، والاصل او الفرع، بل مد المنع الى الدرجة الثانية من الاقارب فشمل بذلك الاخوة والاخوات فنص على انه (يجوز ان يمتنع عن اداء الشهادة ضد المتهم اصوله وفروعه ، واقاربه، واصهاره الى الدرجة الثانية، وزوجته ولو بعد

---

[١]عبدالعزيز سعود العنزي ،الحماية الجزائية للشاهد،في القانون الكويتي،دراسة تحليلية، بحث منشور،مجلة الحقوق،الكويت،٢٠٠٦،ص٩٩.

[٢]سعيد حسب الله عبدالله، المصدر السابق،ص١٩٥.

[٣]نص المادة (١/٦٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

[٤]نص المادة (٦٨/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي.

[٥]القرار ٢٦٥٦/جنايات/١٩٧١في١٩٧٢/٢/٢،ابراهيم المشاهدي،المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز،القسم الجنائي،مطبعة الجاحظ،بغداد،١٩٩٠،ص١٩٦،

[٦]القرار ١٢٠٧/جنايات/١٩٧٤في١٩٧٥/٩/٩،ابراهيم المشاهدي،المصدر السابق،ص١٤.

[٧]القرار ٦٣١٤/جنايات/١٩٨٢في١٩٨٢/٦/٥، ابراهيم المشاهدي،المصدر السابق،ص١٧.

انقضاء رابطة الزوجية)[1]. فجعل المشرع المصري المنع في قبول الشهادة حتى الدرجة الثانية من القرابة او المصاهرة الا انه جعل المنع جوازيا .

لذا نقترح ان ياخذ المشرع العراقي والكوردستاني بما نص عليه المشرع المصريبجعل منع قبول الشهادة الى الدرجة الثانية من القرابة ، فيشمل الاخ و الاخت مع الابقاء على جعل المنع وجوبا ، ففي ذلك تحقيق مصلحة المجتمع في المحافظة على الاسرة وكيانها.

الفرع الثاني :الاستثناءات على موانع القرابة

منع المشرع العراقي سماع شهادة الزوج ضد زوجه او الاصل ضد فرعه او بالعكس بوصفه مبدأ عاما، الا ان هذا المنع من قبول الشهادة قد ورد عليه استثناء بخصوص الزوج ضد زوجه الاخر، او الاصل ضد فرعه، ونتناول ذلك في الفقرتينالاتيتين:

اولا: الاستثناء الوارد بخصوص الزوجين

نص المشرع العراقي على قبول شهادة الزوج ضد زوجه الاخر، اذا كان متهما بالزنا، او بجريمة ضد شخصه او ماله ، او ضد ولد احدهما[2]. لذا استثنى المشرع العراقي من عدم قبول الشهادة اذا كانت الشهادة في جريمة الزنا التي يتهم بها احد الزوجين، وفي ذلك قررت محكمة التمييز انه (لا يجوز سماع شهادة الزوجة ضد زوجها المتهم بجريمة اللواطة وانما يجوز ذلك عند اتهامه بجريمة الزنا، وهي تختلف عن الجريمة الاولى ولايجوز قياسها عليها، لامتناع القياس في النصوص العقابية)[3].

ونص على قبول الشهادة كذلك اذا كان احد الزوجين متهما الزوج الاخر بجريمة ضد شخصه، او ماله، او ضد ولد احدهما، لذا حصر المشرع العراقي قبول الشهادة من احد الزوجين ضد الاخر بهذه الاسباب فحسب فهي واردة على سبيل الحصر في قانون اصول المحاكمات الجزائية، الا ان قانون الاثبات قد منع احد الزوجين من افشاء ما أبلغه الزوج الاخر ، اثناء قيام الزوجية ، او بعد

---

[1] المادة (٢٨٦) من قانون الاجراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠.

[2] المادة(٦٨/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ.

[3] القرار المرقم ١٧٨/جزاء اولى/١٩٨١في١٩٨١/٤/٢٦،ابراهيم المشاهدي، المصدر السابق،ص١٩٩.

انتهائها بغير رضاه[1] . مما يعني ان المشرع العراقي في قانون الاثبات قد توسع في موانع قبول الشهادة بين الزوجين.

ثانيا: الاستثناء الوارد بخصوص الاصول والفروع

نص المشرع العراقي على جواز قبول شهادة الاصل ضد فرعه او الفرع ضد اصله، اذا كان احدهما متهما بجريمة ضد شخص او مال الاخر[2].

واذا كان ماتقدم هو القاعدة لشهادات الاثبات، فالامر يختلف بالنسبة لشهادات الدفاع، اذ يجوز لاي ممن تقدم ذكرهم ان يكون شاهد دفاع للاخر، فمثل هذه الشهادات من شأنها رص العلاقات بين افراد الاسرة الواحدة. وهنا يتعين الاشارة الى ان شهادة الدفاع قد تتضمن ما يسيء الى موقف المتهم وتؤدي الى اثبات التهمة ضده، فتلك العبارات تهدر بمقتضى نص الفقرة (ج) من المادة (٦٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية . وعلى محكمة الموضوع ان تأخذ في الحسبان ما تضمنته شهادة الدفاع من عبارات لصالح المتهم فقط، وهي حرة في تكوين قناعتها وتقدير مدى صحة تلك المعلومات والاخذ بها كدليل لصالح المتهم من عدمه[3].

المطلب الثاني

موانع الوظيفة

نبين في هذا المطلب الوظيفة كسبب لعدم قبول الشهادة و الاستثناءات التي ترد عليها و ذلك في الفرعين الاتيين:

الفرع الاول : الوظيفة كمانع من قبول الشهادة

تعد الوظيفة احد موانع قبول الشهادة في الاثبات الجنائي، اذ يلزم الموظفون بالمحافظة على الاسرار التي اطلعوا عليها بحكم وظيفتهم، ويعد المكلفون بخدمة عامة في حكم الموظفين، لذا فهؤلاء ممنوعون من اداء الشهادة حتى بعد تركهم العمل، وقد نص المشرع العراقي على انه ((يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة لا تزيد على مائتي دينار او باحدى هاتين

---

[1] نصت المادة (٨٧) من قانون الاثبات العراقي المرقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ على انه (لايجوز لاحد الزوجين ان يفشي بغير رضا الاخر ما ابلغه اليه اثناء قيام الزوجية او بعد انتهائها).

[2] المادة (٦٨/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية العراقي النافذ.

[3] د. براء منذر عبداللطيف،المصدر السابق،ص٩٦.

العقوبتين كل من علم بحكم وظيفته او صناعته او فنه او طبيعة عمله بسر فافشاه في غير الاحوال المصرح بها قانونا ..))[١].ونص ايضا على انه ((يعاقب بالحبس مدة لاتزيد على ثلاث سنوات وبالغرامة التي لاتزيد على ثلثمائة دينار او باحدى هاتين العقوبتين كل موظف او مكلف بخدمة عامة افشى امرا وصل الى علمه بمقتضى وظيفته لشخص يعلم بوجوب عدم اخباره به..))[٢]. ونص في قانون الاثبات على انه ((لايجوز للموظفين او المكلفين بخدمة عامة افشاء ما وصل الى علمهم أثناء قيامهم بواجباتهم من معلومات لم تنشر بالطريق القانوني ولم تاذن الجهة المختصة في اذاعتها ولو بعد تركهم العمل ...))[٣]. والحكمة من هذا المنع هو حرص المشرع على كتمان اسرار الدولة لما في ذلك من ضرر يلحق بالمصلحة العامة نتيجة عدم كتمانها[٤].

ويترتب على مخالفة المنع او الحظر في غير الاحوال التي يجيزها القانون استبعاد الشهادة او بطلانها، وتوقيع بعض العقوبات على الموظف او المكلف بخدمة عامة[٥] .

الفرع الثاني : الاستثناءات على موانع الوظيفة

يتضح مما سبق من نصوص قانونية ان الوظيفة مانع من موانع قبول الشهادة فكتمان اسرار الوظيفة تحتمه المصلحة العامة، حتى بعد ترك الوظيفة، والاحالة على التقاعد، الا ان هذا المنع ليس مطلقا، وانما هناك استثناءات تجوز فيها الشهادة، ويمكن قبولها والاستماع اليها[٦]ووردت هذه الاستثناءات في المواد المذكورة سابقا ويمكن تفصيلها وفق الفقرات الاتية:

اولا: منعت المادة (٨٨) من قانون الاثبات العراقي افشاء ما وصل الى علم الموظف او المكلف بخدمة عامة في اثناء قيامه بواجبه من معلومات لم تنشر بالطرق القانونية ولم تاذن الجهة المختصة في اذاعتها ولو بعد تركه العمل، ومع ذلك فلهذه الجهة ان تأذن له بالشهادة بناء على طلب المحكمة او احد الخصوم[٧].

---

[١]المادة(٤٣٧) من قانون العقوبات العراقي النافذ رقم (١١١) لسنة ١٩٧١.

[٢]المادة (٣٢٧) من قانتن العقوبات العراقي النافذرقم (١١١) لسنة ١٩٧١.

[٣]المادة(٨٨) من قانون الاثبات العراق النافذ، رقم (١٧٠) لسنة ١٩٧٩.

[٤]الدكتور عباس العبودي،شرح احكام قانون الاثبات العراقي،جامعة الموصل_كلية القانون،١٩٩٧،ص٢٠٢.

[٥]ايهاب عبد المطلب،الشهادة الزور،المركز القومي للاصدارات القانونية،بدون مكان الطبع،٢٠١٠،ص٤٧.

[٦]فؤاد علي سليمان،المصدر السابق،ص١٥٤.

[٧]د. عصمت عبدالمجيد بكر،الوجيز في شرح قانون الاثبات،مطبعة الزمان،بغداد ١٩٩٧،ص٢٠٧.

ثانيا:هناك نصوص قانونية مبثوثة بين ثنايا العديد من القوانين وتتعلق بالحفاظ على الاسرار الوظيفية، ومن هذه النصوص ، ما نصت عليه المادة(٥٣) من قانون ضريبة الدخل ، تعتبر الاوراق والبيانات والتقارير وقوائم التقدير ونسخها والمعلومات المتعلقة بدخل المكلفين اسرار محظور افشاؤها على من ينفذ أحكام القانون من الموظفين وغيرهم، الا ان للسلطة المالية ان تعطي دوائر الدولة والقطاع الاشتراكي البيانات مما لا ترى محظورا من اعطائه او ما كان ضروريا لتنفيذ احكام القانون او من اجل تعقيب اي جرم يتعلق بالضريبة، عدا ما يتعلق بمفردات دخل المكلف[١] .

ثالثا: عاقبت المادة (٤٣٧) من قانون العقوبات بالحبس مدة لا تزيد على سنتين وبغرامة مائتي دينار او باحدى هاتين العقوبتين، كل من علم بحكم وظيفته او مهنته او صناعته او فنه او طبيعة عمله بسر، فافشاه في غير الاحوال المصرح بها قانونا، واستعمله لمنفعته او منفعة شخص اخر، ومع ذلك فلا عقاب اذا اذن بأفشاء السر صاحب الشأن فيه او كان افشاء السر مقصود به الاخبار عن جناية او جنحة او منع ارتكابها[٢].

رابعا: تقتضي المادة (٣٢٧) من قانون العقوبات ان تكون المعلومات والاسرار متعلقة بالوظيفة ، او الخدمة العامة التي يؤديها الموظف او المكلف بخدمة عامة، اذ يترتب على افشائها ضرر بمصالح الدولة، ومفهوم المخالفة لهذا النص انه يستثنى من المنع اذا كانت الاسرار لا تتعلق بوظيفة الموظف او المكلف بالخدمة العامة، وان افشاءها لايترتب عليه ضرر بمصالح الدولة[٣].

المطلب الثالث

موانع المهنة

نبين في هذا المطلب المهنة كمانع من موانع قبول الشهادة و الاستثناءات التي تجيز قبولها وذلك في الفرعين الاتيين :

الفرع الاول: المهنة كمانع من موانع قبول الشهادة

مراعاة من المشرع لأهمية الثقة، والتزام السرية في بعض المهن التي يزاولها الانسان، وحفاظا على هذه المهن وعدم الاندثار، وحاجة الانسان اليها على الدوام، فقد غلب المشرع مصلحة

---

[١]عصمت عبدالمجيد بكر،المصدر السابق،ص٢٠٨.

[٢] المصدر السابق،ص٢٠٨ .

[٣]فؤاد علي سليمان،المصدر السابق،١٥٥.

الحفاظ على هذه المهن على مصلحة اداء الشهادة،وقد منعت المادة (٨٩) من قانون الاثبات، من علم من المحامين او الاطباء،او الوكلاء او غيرهم عن طريق مهنته بواقعة او معلومات، ان يفشيها ولو بعد انتهاء مهمته، الا انه يجب عليه الادلاء بالشهادة اذا استشهد به من افضى اليه بها او كان ذلك يؤدي الى منع ارتكاب جريمة، ومنعت المادة (٤٦) من قانون المحاماة، المحامي ان يفشي سرا أوتمن عليه او عرفه عن طريق مهنته، ولو بعد انتهاء وكالته، الا اذا كان ذلك من شأنه منع ارتكاب جريمة، كما لايجوز للمحامي أداء شهادة ضد موكله في الدعوى التي هو وكيل فيها، ولايجوز تكليف محامي باداء شهادة في نزاع وكل او استشير فيه[١] .

اما بالنسبة للطبيب فيطلع، بحكم ممارسته لمهنة الطب، على مرضى يكتمون امراضهم عن اصدقائهم ومعارفهم، فيجب على الطبيب ان يكتم ما اطلع عليه اثناء مزاولته لمهنته من معلومات عن المرضى وامراضهم او يحصل عليها من الفحوصات السريرية والمختبرية والشعاعية، ذلك ان من صلب مهنة الطب المحافظة على سرية المعلومات الخاصة بمرضاه، وهو التزام مهني وادبي قانوني للحفاظ على السرية، ويسري هذا الالتزام على كل من يعمل في المستشفيات او العيادات الخاصة من ممرضين وممرضات او اداريين لهم اتصال بالمرضى بحكم وظيفتهم[٢] .

الفرع الثاني: الاستثناءات على موانع المهنة

نص المشرع العراقي في قانون العقوبات و قانون الاثبات على عدم معاقبة من افشى بسر المهنة اذا اذن صاحب السر بافشائه، او كان الافشاء مقصودا به الاخبار عن جناية او جنحة او منع ارتكابها، وتعد هذه الحالات استثناءات ترد على موانع قبول الشهادة بالنسبة الى المهن وسنوضح هذه الاستثناءات في الفقرتين الاتيتين:

اولا: رضاء صاحب السر بافشائه: اذا وافق صاحب السر على افشاء هذا السر بشرط ان لايكون في القوانين الخاصة بالمهنة ما يمنع افشاء السر رغم موافقته، كما هو الحال بالنسبة لقانون المحامين الذي يلزم المحامي بالمحافظة على السر المهني وعدم افشائه في مختلف الظروف وتحت طائلة المسؤولية[٣] .

ثانيا: منع ارتكاب الجريمة: أجازت المادة (٨٩) من قانون الاثبات افشاء السر اذا كان ذلك يؤدي الى منع ارتكاب جريمة واجازت المادة (٤٣٧) من قانون العقوبات افشاء السر اذا كان مقصودا به

---

[١] عصمت عبدالجيد بكر،المصدر السابق،ص٢٠٩ .

[٢] عصمت عبدالمجيد بكر، المصدر السابق،ص٢٠٩.

[٣] كامل السعيد، المصدر السابق،ص٧٤٦.

الاخبار عن جناية او جنحة او منع ارتكابها، لان سير العدالة يقتضي الكشف عن الجرائم التي وقعت او التي لم تقع بعد، حيث ان مصلحة الجاني في الحماية بحجة المحافظة على سر المهنة هي مصلحة غير مشروعة كما ان المصلحة العامة ترمي الى منع الجرائم قبل وقوعها كلما امكن ذلك لتحقيق الطمأنينة والاستقرار في المجتمع[١]، وجاء موقف المشرع العراقي في قانون العقوبات على خلاف موقفه في قانون الاثبات الذي قصر الادلاء بالشهادة على منع ارتكاب جريمة، ومصطلح (الجريمة) وردت في قانون الاثبات وهي تشمل الجناية والجنحة والمخالفة[٢]. مما يقتضي من المشرع تعديل نص المادة (٨٩) من قانون الاثبات بما يتطابق مع نص المادة(٤٣٧) من قانون العقوبات.

---

[١]عصمت عبدالمجيد بكر،المصدر السابق،ص٢١٠.

[٢]نصت المادة (٢٣) من قانون العقوبات العراقي على ان (الجرائم من حيث جسامتها ثلاثة امواع: الجنايات والجنح والمخالفة).

المبحث الثالث

القيمة القانونية للشهادة

لقد اعطى القانون سلطة تقديرية للمحكمة في بناء عقيدتها في اثبات او نفي الجريمة وذلك لغرض حسم الدعوى الجزائية اما ببراءة المتهم او ادانته ونهوض مسؤوليته كمرتكب للجريمة، وايقاع العقاب عليه فقد نص قانون اصول المحاكمات الجزائية على اسباب الحكم وهو محور سلطة القاضي في تقدير الادلة بضمنها الشهادة في نصوص المواد (٢١٢-٢٢١)، فقد اعطى المشرع سلطة تقديرية للمحكمة في تقدير الشهادة او تقدير اهلية الشاهد في الاخذ بشهادته من عدمها[١].فالقناعة الوجدانية للقاضي هي التي تزن الشهادة وتقديرها من خلال الوقائع المعروضة وبصورة تتفق مع العقل والواقع والمنطق[٢].وعلى ذلك سيتم تناول الموضوع في المطالب الاتية:

المطلب الاول

تجزئة الشهادة و حقوق الشاهد

نتناول في هذا المطلب سلطة المحكمة في تجزئة الشهادة و الاخذ بها كلا او جزءا او طرحها و حقوق الشاهد، وذلك في فرعين .

الفرع الاول : سلطة المحكمة في تجزئة الشهادة و الاخذ بها كلا او جزاءا او طرحها:

تنص المادة (٣١٥) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على ان للمحكمة سلطة مطلقة في تقدير الشهادة فلها ان تاخذ بها كلها او بعضها او تطرحها او ان تاخذ بالاقوال التي ادلى بها الشاهد في محضر التحقيق الذي قامت به الشرطة او محضر التحقيق الابتدائي او امام محكمة اخرى في الدعوى ذاتها او ان لا تاخذ باقواله جميعها . ولهذا فانه يكون لمحكمة الموضوع وزن اقوال الشهود وتقدير الظروف التي يؤدون فيها شهاداتهم وكذلك التعويل عليها مهما وجه اليها من مطاعن . كما ان لها الاخذ بالدليل المستمد منها وتقديره التقدير الذي تطمئن اليه و لها ان تعول على اقوال شهود

---

[١]د. حسن عودة زعال،دور الشاهد في الاثبات الجنائي،مجلة الرافدين تصدر عن كلية القانون،جامعة الموصل،العدد الاول،ايلول ١٩٩٦.

[٢]د. محمد صبحي نجم،الوجيز في قانون اصول المحاكمات الجزائية،دار الثقافة،عمان،٢٠٠٥،ص٣١٧.

الاثبات وتعرض عما قاله شهود النفي ما دامت لا تثق بما شهدوا به[١] . كما ان لها رفض الشهادة التي لا تطمئن اليها[٢]. و للمحكمة ان تاخذ بالشهادة التي تدلىامام قاضي التحقيق، او في محضر الشرطة، حتى لو تناقضت مع الشهادة اثناء مرحلة المحاكمة حيث ترى ان رجوع الشاهد عن الشهادة في اثناء مرحلة المحاكمة يكون نتيجة اسباب نفسية اثرت في الشاهد، وعلى ذلك فقد قضت محكمة التمييز بان الشهادة المدونة فور وقوع الحادث تكون اقرب للحقيقة وادعى للقناعة لبعدها عن التاثير والتحوير[٣]. كما رات محكمة التمييز بان الشهادة الاولى المدونة بعد الاخبار توازي من حيث حجتها في الاثبات شهادته المدونة بعد ذلك من قبل قاضي التحقيق[٤] . ولمحكمة الموضوع ان تجزئ اقوال الشاهد فتاخذ ببعضها وتطرح البعض الاخر ما دام الدليل موكولا اليها وحدها وما دام يصح في العقل ان يكون الشاهد صادقا في شطر من اقواله وغير صادق في شطر اخر. وان تاخذ بما تطمئن اليه من اقوال الشاهد في بعض المتهمين وتعرض عما لا تطمئن اليها منها في حق البعض الاخر دون ان يعد هذا تناقضا يعيب حكمها. ولها ان تجزئ اقوال الشاهد الواحد وان تتوائم بين ما اخذته عنه بالقدر الذي رواه وبين ما اخذته من قول شاهد اخر ما دام ما اخذت به من شهادتهم ينصب على واقعة واحدة ولا يوجد خلاف فيما نقلته عنهما معا[٥] وللقاضي ان ياخذ باقوال شاهد ولو كانت مخالفة لاقوال شاهد اخر ودون بيان سبب ذلك، وليس ذلك الا تطبيقا لمبدأ الاقتناع القضائي، وبعبارة اخرى يحمل السبب في القانون على اطمئنانه الى ما اخذ به وعدم اطمئنانه الى طرحه، وسلطة القاضي في تجزية الشهادة مشروطة بالا يترتب على هذه التجزئة مسخ الشهادة وتشويه مدلولها بحيث يستخلص منها معنى لم يقصده الشاهد او يجافي المنطق، اذ في الحالتين يصير الحكم غير مستند الى دليل يعترف به القانون، كما انها لايجوز ان تتدخل في ذات رواية الشاهد وتاخذها على وجه خاص يخالف صريح عبارتها، ولابد من وضع قيد اخر على التجزئة، تتمثل في ان يكون الدليل او الشهادة المراد تجزئته او تجزئتها صحيحا من الناحية القانونية[٦] .

---

[١]د. سامي النصراوي،دراسة في اصول المحاكمات الجزائية،ساعدت الجامعة المستنصرية على طبعه،بغداد ١٩٧٦،ص١٤٥-١٤٦.

[٢]قرار محكمة التمييز رقم الاضبارة ٣٧٠ /ج/١٩٣١ والمؤرخ في ١٧-١-١٩٣١ (الفقه الجنائي في قرارات محاكم التمييز، الجزء الرابع ص١٦٥.

[٣]قرار محكمة التمييز رقم(٢٠٩٦) في ١٩٦٩/١١/٢٦ قضاء محكمة تمييز العراق،مجلد٦،سنة١٩٦٩،ص٦٦٣.

[٤]قرار محكمة التمييز رقم (٦) في ١٩٨٠/٤/٩ مجموعة الاحكام العدلية،ع٢،س١١،ص١٢٠.

[٥]د. حسن صادق المرصفاوي،المصدر السابق،٦٥٦.

[٦]د. كامل السعيد،المصدر السابق ،ص٧٥٢

الفرع الثاني: حقوق الشاهد

نظرا لما للشهادة اهمية كبيرة في القضايا الجنائية خاصة، فقد اولى المشرع العراقي اهمية خاصة للشهود في قانون اصول المحاكمات الجزائية ، وضمنتها نصوصا خاصة بحمايتهم، كما تضمنت نصوصا خاصة تحمل الدولة نفقات تنقلاتهم ، وحق الشاهد في عدم جواز منعه من الادلاء بالشهادة التي يرغب فيها ونتناول هذه الحقوق كما يأتي :

اولا: حماية الشاهد الماثل امام المحكمة لتأدية الشهادة :

ان الشاهد يؤدي دوره في الدعوى الجزائية خدمة للعدالة ولمعاونة القاضي في الوصول الى الحقيقة الكاملة ، ولذلك ينبغي ان يمد القانون حمايته للشاهد منذ اللحظة التي يتقرر فيها تكليفه بالحضور لتأدية الشهادة الى ان يحضر ويدلي بشهادته امام المحكمة ، اي يحميه من اي اعتداء يمكن ان يتعرض له من قبل الخصوم[١]، اذ ان الشاهد قد يتعرض في اثناء وجوده في قاعة المحاكمة لكثير من المؤثرات الخفية التي تتمثل في نظرات المتهم او اي تلميح يصدر عنه ويؤدي الى اضطراب أفكاره ، وهذا ما اكد عليه المشرع العراقي في قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ حيث نصت المادة (٦٤/أ) على انه((لايجوز توجيه اي سوال الى الشاهد الا باذن القاضي او المحقق ولا يجوز توجيه اسئلة اليه غير متعلقة بالدعوى او اسئلة فيها المساس بالغير ولا توجيه كلام الى الشاهد تصريحا او تلميحا او توجيه اشارة مما ينبني عليه تخويفه او اظطراب افكاره))[٢].

ثانيا: حق الشاهد في تقاضي المصاريف التي أنفقها:

اذا كان حضور الشهود للمحكمة للادلاء بالشهادة قد يكلفهم بعض المال او الوقت اوجبت العدالة ان يوف لهم مقابل ما تحملوه من مصاريف وان يعوض عن الاضرار التي لحقت بهم [٣] ، وقد نصت المادة (٦٦) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ على انه((يقدر القاضي بناء على طلب الشاهد مصاريف سفره والنفقات الضرورية التي استلزمها وجوده بعيدا عن محل اقامته والاجور التي حرم منها بسبب ذلك ، ويأمر بصرفها على حساب الخزينة))[٤] .

---

[١]د.محمود نجيب حسني، المصدر السابق،ص٤٦٣ .

[٢]د. نوزاد احمد ياسين الشواني، المصدر السابق،ص١٧٧ .

[٣]سعد صالح شكصي وسهى حميد سليم،دور الشاهد في حسم الدعوى الجزائية، انظر الرابط التالي www.iasj.net ، تاريخ اخر زيارة ٢٠٢١/٩/١.

[٤]المادة (٦٦) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ .

ثالثا: حق الشاهد في الادلاء بالشهادة التي يرغب فيها:

بالاستناد الى نص المادة (٦٤/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية النافذ الذي اشار الى انه ((لا يجوز منع الشاهد من الادلاء بالشهادة التي يرغب فيها ولا مقاطعته اثناء ادائها الا اذا استرسل في ذكر وقائع غير متعلقة بالدعوى او وقائع فيها مساس بالغير او مخلة بالاداب او الامن)) اذ يترك الشاهد ليدلي باقواله على سبيل الاسترسال شفاها وبدون مقاطعته ، وبعد الفراغ من اقواله توجه له المحكمة ما تراه من الاسئلة المفيدة في كشف الحقيقة ، ويجوز لممثل الادعاء العام ، والمشتكي ، والمدعي المدني، والمسؤل مدنيا ، والمتهم مناقشة الشاهد بواسطة المحكمة وتوجيه الاسئلة والاستيضاحات اللازمة لاظهار الحقيقة[١] .

المطلب الثاني

نصاب الشهادة

نبين في هذا المطلب نصاب الشهادة التي تكفي لاصدار الحكم و الحالات الاستثنائية التي تجوز فيها الاخذ بشهادة واحدة لاصدار الحكم وذلك في فرعين :

الفرع الاول :الشهادة الواحدة لا تكفي سببا للحكم

تنص المادة (٢١٣/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية على انه (لاتكفي الشهادة الواحدة سببا للحكم ما لم تؤيد بقرينة او ادلة مقنعة او باقرار المتهم الا اذا رسم القانون طريقا معينا للاثبات فيجب التقيد به) .

ان الشهادة الواحدة لا تنهض سببا للحكم وان تكن صحيحة وتطمئن اليها المحكمة[٢]، مالم تؤيد بقرينة او ادلة اخرى مقنعة او باعتراف المتهم . و قضت محكمة التمييز لاقليم كوردستان (بان الدليل الوحيد في الدعوى هو شهادة الشاهد (ك ع ح)و جاءت منفردة وغير معززة بدليل او قرينة قانونية معتبرة. وان شهادة الشاهد الثاني (ن ج م)جاءت سماعية مستمدة من شهادة الشاهد الاول وهذا غير جائز في الدعاوي الجزائية بالاخص وان المتهمين قد انكرا التهمة تحقيقا ومحاكمة

---

[١]د. نوزاد احمد ياسين الشواني،المصدر السابق، ص١٧٦ .

[٢]قرار محكمة التمييز رقم الاضبارة ٢٩٣٣ /جنايات/١٩٧١ في ١٩٧١/١٢/٢٦ النشرة القضائية ، العدد الرابع،ص١٩٣.

ولايجوز للمحكمة استنتاج الادلة من عندها)[١] و كذلك قضت ب(ان الادلة المتوفرة لا تعدو شهادة المتهم(س م ع)المفرقة قضيته عن القضية الاصلية كشاهد اثبات والدليل الوحيد الذي لم يعزز بادلة او قرائن اخرى لا ينهض لتجريمه عليه)[٢] . اما مدى كفاية القرينة المؤيدة للشهادة فانه من الامور التي تختص بها محكمة الموضوع[٣]. فلها ان تعتبر من قبيل القرينة المؤيدة للشهادة المنفردة قيام المتهم بالفصل العشائري وما حاط به من ظروف. او تعرف المشتكي على المتهم من تصويره الشمسي عقب الحادثة وتميزه عن اخيه ومجئ المتهم محل الحادث. او وجود شهادات على السماع والمعززة بالكشوف والتقارير الطبية وبقرينة هروب المتهم رغم التحري عنه والاعلان عن موعد محاكمته[٤]. فالقاضي استنادا الى هذا النص لا يتمكن من اصدار الحكم بمجرد وجود شاهد واحد اطلع على الجريمة ، ذلك ان المشرع اشترط تأييدها بقرينة او ادلة اخرى مقنعة او انها تقترن باعتراف المتهم لكي يبني حكمه السليم والقانوني عليها، بمعنى ان النص يحد من سلطة القاضي التقديرية وحريته في تقدير الادلة في بناء حكمه على الشهادة المنفردة دون ان تكون مدعومة بادلة او بدليل اخر او بقرينة اخرى.

الفرعالثاني: الحالات الاستثنائية التي تجيزفيها الاخذ بشهادة واحدة لاصدار الحكم

مانصت عليه المادة (٢١٦) من قانون اصول المحاكمات الجزائية من ((انه تقبل افادة المجنى عليه تحت خشية الموت بينة فيما يتعلق بالجريمة ومرتكبها او اي امر اخر يتعلق بها)) فلا يعتبر خروجا عن القاعدة العامة التي تقضي بعدم الاعتداد بالشهادة الواحدة المنفردة. لان افادة المجنى عليه تحت خشية الموت ، شانها شان بقية الادلة الاخرى، تخضع لتقدير المحكمة وقناعتها، فلها ان تلتفت عنها ان لم تكن مؤيدة بدليل او قرينة اخرى[٥].

والحكمة من الاخذ بشهادة المجنى عليه تحت خشية الموت ان اعترافات اللحظة الاخيرة حين يكون الانسان على تخوم الاخرة يصبح اكثر شجاعة واكثر رغبة في اراحة ضميره مما يثقله من

---

[١]العدد ١١٢٦/الهيئة الجزائية الثانية/٢٠١٩ ، في ٢٠١٩/٨/٧،محمد مصطفى محمود جاف،الجديد في قضاء محكمة تمييز اقليم كوردستان،مكتبة هولير القانونية،اربيل،٢٠٢٠،ص٣٠٦.

[٢]العدد١٠٤٥/الهيئة الجزائية الاولى/٢٠١٨،المصدر نفسه،ص٣٠٣.

[٣]حسين المؤمن،المصدر السابق،ص٢٧١.

[٤]الدكتور سامي النصراوي،المصدر السابق،ص١٥١.

[٥]الدكتور سامي النصراوي، المصدر السابق،ص١٥١ .

خطايا و اسراره، فالمجنى عليه نادرا ما يكذب في هذه الحالة، غير ان قبول افادته لايخلو من خطورة، فقد يتاثر وهو بهذه الحال بعوامل شتى منها فكرته عن العداء السابق او تصوره الخاطئ للحادث . لذلك لم يلزم القانون المحاكم بالاخذ بها وانما اجاز لها ذلك اذا اطمأنت لصحتها، فاذا اطمأنت لها كانت وحدها سببا للحكم[١].

ولم يستقر قضاء محكمة التمييز بشأن تقدير قيمة شهادة المجنى عليه تحت خشية الموت، فتارة تذهب المحكمة المذكورة الى انه ليس من الصواب الاخذ بها مجردة من اي دليل او قرينة تدعمها . بينما تذهب الى عكس ذلك في قرارات اخرى[٢].

ان الشهادة الواحدة يمكن ان تنهض سببا للحكم اذا نص في القانون على ذلك . والى هذا اشارت المادة (٢٢٠/ب) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ان (للمحكمة ان تعتبر الوقائع التي يدونها الموظفون في تقاريرهم تنفيذا لواجباتهم الرسمية دليلا مؤيدا لشهاداتهم اذا كانوا قد دونوا هذه الوقائع وقت حدوثها او في وقت قريب منه)، فهذه المحاضر مع انها نظمت من الشاهد نفسه وهي جزء من شهادته قد اعتبرها القانون قرينة مؤيدة للشهادة ، فاصبحت الشهادة بذلك سببا كافيا للحكم غير انه لم يعتبرها حجة قاطعة ولم يلزم المحكمة بالاخذ بها ولم يمنعها من استماع الدليل ضدها. ومن هذه المحاضر ما يدونه اعضاء الضبط القضائي من اجراءات تتعلق بالتحقيق الابتدائي من ضبط ادوات الجريمة والكشف على محل الحادث وتقديمها الى قاضي التحقيق م(٤١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية[٣].

و كذلك ما نصت عليه المادة (٢٢١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ، تعتبر المحاضر والتقارير والكتب الرسمية التي يحررها الموظفون والمستخدمون المختصون في المخالفات حجة بالنسبة للوقائع التي اشتملت عليها وللمحكمة ان تتخذها سببا للحكم في المخالفة دون ان تكون ملزمة بالتحقيق عن صحتها ، ومع ذلك فللخصوم ان يثبتوا عكس ما ورد فيها[٤] .

وما نصت عليه المادة (١/١٣) من قانون تنظيم التجارة الداخلية والخارجية رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٠ ، الذي اجاز لقاضي التحقيق ان يعتبر التقرير المقدم من موظف موكل اليه تنفيذ الاوامر

---

[١]براء منذر عبداللطيف،المصدر السابق،ص٢١٩.

[٢]سعيد حسب الله عبدالله ،المصدر السابق،ص٣٦٧. انظر بهذا الصدد قرارا محكمة التمييز رقم ٢٢٢٧ في ١٩٧٥/٦/٢٥ /مجموعة الاحكام العدلية، العدد الاول للسنة السادسة ص٢٥٢. وقرار رقم ٢١٥ في ١٩٧٦/١٢/٢٥، المرجع السابق،العدد الثالث،السنة السابعة ص٣٠٨.

[٣]جمال محمد مصطفى ،المصدر السابق،ص١٤٤.

[٤]تنظر المادة(٢٢١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١.

الصادرة بمقتضى القانون دليلا كافيا للاحالة ، واجاز لمحكمة الموضوع ان تعتبره دليلا كافيا للادانة اذا عزز بشهادة الموظف ما لم يقم دليل على خلافه. وهذا النص يختلف في الصياغة عما ورد في المادة (٢٢٠)منه لانه جعل التقرير هو الدليل الاصلي وجعل الشهادة قرينة مؤيدة له، بينما في المادة (٢٢١) اعتبرت الوقائع التي يدونها الموظف الرسمي في تقريره تنفيذا لواجبه دليلا مؤيدا لشهادته اذا دون هذه الوقائع وقت حدوثها اي اعتبر المحاضر التي ينظمها الموظف قرينة مؤيدة للشهادة[١].

ونصت المادة (٢٩) من قانون المرور رقم ٤٨ لسنة ١٩٧١الملغي، التي اجازت للمحاكم ان تعتمد الصور والبيانات والقراءات المأخوذة بواسطة وسائل الفحص وقياس درجة السكر واجهزة رصد المخالفات وكذلك مخطط محل الحادث الذي ينظمه رجل المرور الذي لاتقل رتبته عن ضابط صف دليلا من ادلة الاثبات. اي ان ايا من هذه الادلة اذا ايد بشهادة واحدة تكون الادلة كافية للحكم على مرتكب الخطأ[٢].

ونص المادة (٣٤/ثالثا) من قانون المؤسسة العامة للسياحة رقم ٩ لسنة ١٩٧٧، والتي وردت فيها الجواز للمحكمة ان تعتبر الدليل المقدم من موظف موكول اليه تنفيذ الاوامر الصادرة بمقتضى القانون المذكور دليلا كافيا للادانة اذا عزز بشهادته مع اليمين مالم يقم الدليل على خلاف ذلك[٣].

ونحن نرى بانه طالما الادلة في القضايا الجنائية اقناعية المادة(٢١٣/أ) من قانون اصول المحاكمات الجزائية فان نص الفقرة (أ،ب) تعرض للنقد وكان الاولى بالمشرع ان يترك تقدير الشهادة الواحدة للقاضي فاذا اقتنع بصحتها تكون سببا للحكم حتى لا يفلت الجاني من العقاب و ان يترك تقدير ذلك لقاضي الموضوع.

---

[١]جمال محمد مصطفى ، المصدر السابق ،ص١٤٥.

[٢]المصدرنفسه،ص١٤٥.

[٣]انظر المادة (٣٤/ثالثا) من قانون المؤسسة العامة للسياحة رقم ٩ لسنة ١٩٧٧.

المطلب الثالث

تقدير اهلية الشاهدو الرجوع عن اداء الشهادة

نتناول في هذا المطلب تقدير اهلية الشاهد و رجوع الشاهد عن اداء الشهادة وذلك في الفرعين الاتيين:

الفرع الاول: تقدير اهلية الشاهد

للمحكمة ان تقرر عدم اهلية الشاهد اذا تبين لها انه غير قادر على تذكر تفاصيل الواقعة ، او عدم ادراكه لقيمة الشهادة التي يؤديها، وذلك بسبب عمره، كأن يكون كبير السن واثار الشيخوخة بادية عليه او بسبب حالته العقلية كأن تبدو عليه اعراض الاصابة بمرض عقلي او نفسي، او بسبب حالته الجسمية[١]، كما لو ادعى انه شاهد الحادث ليلا في حين انه مصاب بعشو ليلي او يزعم انه سمع واقعة التهديد وهو اصم . والخلل في الحالة العقلية او الجسمية للشاهد هو مسالة علمية تستلزم الاستعانة في تقديرها بأهل الخبرة من الاطباء[٢].علما ان المادة (٦٥) من قانون اصول المحاكمات الجزائية قد اوجبت على القاضي او المحقق او المحكمة ان تثبت في المحضر ما تلاحظه على الشاهد مما يؤثر على اهليته لاداء الشهادة او تحملها بسبب سنه او حالته الجسمية او العقلية او النفسية[٣].

ولقد جرم المشرع العراقي اكراه الشاهد بنص المادة (٢٥٤) من قانون العقوبات (يعاقب بنفس عقوبة شاهد الزور:-

١- من اكره او اغرى باية وسيلة شاهدا على عدم اداء الشهادة او الشهادة زورا ولو لم يبلغ مقصده.

٢- من امتنع عن اداء الشهادة نتيجة لعطية او وعد او اغراء).

لذا يتعين على الشاهد ان يكون حر الارادة وقت الادلاء بشهادته، وان لا يكون خاضعا لأي تأثير من التهديد او الاكراه المادي او المعنوي، فبينما تتجه القوة الى جسم الانسان في الاكراه المادي فتحمله كأداة جامدة في تحقيق حدث اجرامي معين ترتب عليه محو ارادة الفاعل، و نجد ان

---

[١] المادة (٢١٤) من قانون اصول المحاكمات الجزائية.

[٢] الدكتور براء منذر عبداللطيف، المصدر السابق،ص٢٢٠.

[٣] سعيد حسب الله عبدالله، المصدر السابق،ص٣٦٧.

القوة في الاكراه المعنوي تتجه الى المجال النفسي للانسان دون ان تمس جسمه مما لا يترتب عليه انتقاص حرية الاختيار الى الحد الذي تفقد الارادة قيمتها القانونية[١].

قد يعدل الشاهد عن قول الحق نتيجة التهديد و الوعيد الذي يتلقاه من خصوم المتهم او المجنى عليه تبعا لما اذا كانت شهادته ضد هذا او ذاك خاصة اذا كانت شهادة الشاهد ذات اهمية بالغة في تعزيز التهمة على المتهم او نفيها عنه فيشعر الطرف الذي سيتضرر من تلك الشهادة انه لاسبيل لدفعها الا عن طريق تهديد الشاهد او ارشاءه او وعده بفائدة ما وغير ذلك من الطرق والاساليب التي يلجاء اليها الخصوم او ذوي قرباهم لحمل الشاهد على تغيير شهادته[٢].

لقد قلنا بانه يجب على قاضي التحقيق او المحقق ان يثبت في محضر التحقيق ما يلاحظه على الشاهد مما يؤثر على اهليته لاداء الشهادة او تحملها بسبب سنه او حالته الجسمية او العقلية او النفسية ، فاذا لاحظت محكمة الموضوع ذلك وتبين لها بان الشاهد غير قادر على تذكر تفاصيل الواقعة او ادراكه قيمة الشهادة فتقرر عدم اهليته للشهادة وعدم سماع شهادته[٣] .

الفرع الثاني: الرجوع عن اداء الشهادة

اولا: تعريف الرجوع عن الشهادة: ان الرجوع عن الشهادة المقصود منه رجوع الشاهد عن شهادته التي أداها امام القاضي في جلسة مرافعة قضائية ، وهو نفي ما اثبته أولا بشهادته، مثال ذلك قوله بانه يرجع عن شهادته او يقول ان شهادته زور او كذبت في شهادتي ، وبذلك فان الرجوع عن الشهادة يسبقه ادائها اولا امام القضاء ، اما اذا انكر الشهادة فان الحال ليس برجوع لانه اصلا ينكر وجود شهادة له امام المحكمة[٤].

وفي القانون العراقي قد اعتبر الرجوع عن الشهادة جريمة تحت مسمى (جريمة شهادة الزور) وعلى وفق احكام المادة (٢٥٢) من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل ، وكان القانون قد عرف شهادة الزور في المادة (٢٥١) عقوبات التي جاء فيها الاتي (شهادة الزور هي ان يعمد الشاهد بعد ادائه اليمين القانونية امام محكمة مدنية او ادارية او تأديبية او امام محكمة خاصة او سلطة من سلطات التحقيق الى تقرير الباطل او انكار حق او كتمان كل او بعض ما يعرفه من

---

[١]نوزاد احمد ياسين الشواني،المصدر السابق،ص١١٠.

[٢]علي السماك، المصدر السابق، ص٢٧٢.

[٣]جمال محمد مصطفى، المصدر السابق،١٤٨.

[٤]سالم روضان الموسوي، هل يجوز الرجوع الشاهد عن الشهادته في الدعوى الجزائية، انظر الرابط التالي www.ahewar.org تاريخ اخر الزيارة ٢٠٢١/٨/٢٧ .

الوقائع التي يؤدي الشهادة عليها)[1]. وفي ذات القانون نجد ان المشرع قد تطرق الى الرجوع عن الشهادة وعلى وفق ماجاء في المادة (١/٢٥٦) عقوبات التي جاء فيها الاتي (رجوع الشاهد عن اقوال الزور وتقريره الحقيقة في الدعوى قبل صدور الحكم في موضوعها ، او في تحقيق قبل صدور قرار موضوعي من سلطة التحقيق ، واذا كان التحقيق في جريمة فقبل صدور قرار بعدم المحاكمة) و في هذا النص اعتبر الرجوع عن الشهادة بمثابة العذر المخفف لكن على ان يكون الرجوع قبل صدور الحكم في الدعوى التي ادى بموجبها شهادته الاولى التي يروم الرجوع عنها او قبل صدور قرار موضوعي وحاسم من سلطة التحقيق ، اما اذا صدر الحكم فان الرجوع لا يجوز وفق ما تقدم ذكره[2].

ثانيا:اثار الرجوع عن الشهادة: ان الاثر يختلف فيما اذا كان الرجوع قبل صدور الحكم او بعد صدوره وفق الاتي:

١- الرجوع قبل الحكم: فان اهم الاثر هو سقوط الشهادة الاولى التي اداها امام المحكمة لان الشهادة كما يقول الشراح (قتلت نفسها بنفسها) وانها تناقضت ولا يصح الركون اليها ، لكن يترتب على الشاهد اثر المساءلة القانونية على وفق احكام المادة (٢٥٢) من قانون العقوبات[3].

٢- الرجوع بعد صدور الحكم: وفي هذا الصدد يفرق شراح القانون بين رجوع الشاهد عن شهادته في الدعوى فانهم يرون بان القضاء لا ينقض لان رجوعه هذا فيه شبهه الميل لمصلحة المشهود عليه بعد اغرائه بالمال وغير ذلك ، لذلك لا يصدق قول الشاهد عند الرجوع مثلما لا يصدق قوله في المرة الاولى عندما يتهم بالميل نحو المشهود له، أما اذا كانت الشهادة تتعلق بالحدود والقصاص مثل جرائم السرقة والقتل فاذا ثبت ذلك بحكم قضائي فان القانون العراقي قد اجاز للمتضرر من تلك الشهادة ان يطلب اعادة المحاكمة[4].

٣- موقف القضاء العراقي من الرجوع عن الشهادة: ان قضاء محكمة التمييز مستقر تقريبا على ان اعادة المحاكمة تكون بعد صدور حكم بات ونهائي على الشهود بانهم ارتكبوا شهادة الزور ، ومنها ما جاء في قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد (٥١٠ /هيئة عامة/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٨/٣٠) اذا بني الحكم على شهادات شهود وظهر كذب هذه الشهادات وصدرت احكام باته بالحكم على الشهود

---

[1]نص المادة (٢٥١) من العقوبات العراقي رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

[2]سالم روضان الموسوي، المصدر السابق.

[3] المصدر نفسه.

[4] المصدر نفسه.

عن هذه الشهادات الكاذبة فيحق للمحكوم عليه بسبب هذه الشهادات تقديم طلب اعادة المحاكمة وتعاد المحاكمة فان ثبت صحة ذلك يصدر القرار بالافراج)[1] .

٤- الية قبول اعادة المحاكمة: في القانون العراقي وردت بعض الاحكام التي تنظم اثر الرجوع عن الشهادة حيث ان قانون اصول المحاكمات الجزائية قد جاء بحكم صريح في المادة (٣/٢٧٠) وحدد ان يكون عبر اتباع طريق اعادة المحاكمة ، بمعنى ان يثبت اولا الرجوع عن الشهادة على وفق احكام القانون ومن ثم يقدم المحكوم عليه طلبا الى رئاسة الادعاء العام وفق احكام المادة(٢٧١) من قانون اصول المحاكمات الجزائية[2] .

الفرع الثالث: التطبيقات القضائية

١- رقم الحكم : ١٩١ /اصول المحاكمات/٢٠٠٧

جهة الاصدار: محكمة التمييز الاتحادية

مبدأ الحكم

ان الشهادة المنفردة وهي لشاهد كان متهما في القضية ذاتها وفرقت لة قضية مستقلة ورجع عن هذه الشهادة امام المحكمة ولم تعزز هذه الشهادة بدليل اخر لاسيما ان المتهم انكر التهمة المسندة اليه وثبت بالتقرير الطبي تعرضه الى التعذيب لا تكون دليلا كافيا لتجريم المتهم .

٢- رقم الحكم : ٢٦٥/الهيئة الجزائية الموسعة/٢٠١٠

تاريخ الحكم: ٢٠١٠/١٠/٢٤

مبدأ الحكم :

حيث ان الشهادات جاءت متناقضة ودونت بعد مرور عدة سنوات عن الحادث مما تكون الادلة بالصورة المتقدمة غير كافية وغير مقنعة قرر النقض والافراج .

٣- رقم القرار ٣٣٤/هيئة جزائية/٩٣

تاريخ القرار: ١٩٩٣/٨/١٠

جهة الاصدار: محكمة تمييز اقليم كوردستان

---

[1]قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد (٥١٠/هيئة عامة/٢٠١٠ في ٢٠١٠/٨/٣٠) .

[2]سالم روضان الموسوي، المصدر السابق.

مبدأ القرار:

ان ادانة المتهم استنادا الى شهادات الاطفال التي طغى عليها التناقض والاختلاف في مراحل الدعوى كافة وغير موثوقة باليمين غير صحيحة .

٤- رقم القرار : ٢٦٥٦/جنايات/ ١٩٧٢

تاريخ القرار : ١٩٧٢/٢/٢

جهة الاصدار : محكمة تمييز العراقي

مبدأ القرار:

الزوجة لاتكون شاهدة على زوجها .

٥- رقم القرار: ١٢٠٧/جنايات/١٩٧٤

تاريخ القرار: ١٩٧٥/٩/٩

جهة الاصدار: محكمة تمييز العراق

مبدأ القرار:

ان شهادة اولاد المجنى عليها ضدها لا تصلح دليلا ولا قرينة في الاثبات .

٦- رقم القرار: ١٧٨/جزاء اولى/١٩٨١

تاريخ القرار: ١٩٨١/٤/٢٦

جهة الاصدار: محكمة تمييز العراق

مبدأ القرار:

لا يجوز سماع شهادة الزوجة ضد زوجها المتهم بجريمة اللواطة وانما يجوز ذلك عند اتهامه بجريمة الزنا، وهي تختلف عن الجريمة الاولى ولايجوز قياسها عليها،لامتناع القياس في النصوص العقابية .

٧- رقم القرار: ٢٠٩٦ في ١٩٦٩/١١/٢٦ محكمة تمييز العراق

مبدأ القرار:

الشهادة المدونة فور وقوع الحادث تكون اقرب للحقيقة وادعى للقناعة لبعدها عن التاثير والتحوير .

٨- رقم القرار: ١١٢٦/الهيئة الجزائية الثانية/٢٠١٩

تاريخ القرار: ٢٠١٩/٨/٧

جهة الاصدار: محكمة تمييز اقليم كوردستان/غير منشور

مبدأ القرار:

الدليل الوحيد في الدعوى هو شهادة الشاهد (ك ع ح) وجاءت منفردة وغير معززة بدليل او قرينة قانونية معتبرة ، وان شهادة الشاهد الثاني (ن ج و) جاءت سماعية مستمدة من شهادة الشاهد الاول وهذا غير جائز في الدعاوى الجزائية بالاخص وان المتهمين قد انكرا التهمة تحقيقا ومحاكمة ولايجوز للمحكمة استنتاج الادلة من عندها.

٩- رقم القرار: ٦/ت ج٣/٢٠١٩

تاريخ القرار: ٢٠١٩/١/١٦

جهة الاصدار: محكمة جنايات اربيل٣/ بصفتها التمييزية/غير منشور

مبدأ القرار:

لا يجوز المباشرة بالدعاوى الكيدية واليمين الكاذبة وشهادة زور و التزوير إلا بعد حسم الدعاوى المدنية والجزائية التي جرت فيها.

١٠- رقم القرار: ٢٥٨/ت ج٣/٢٠٢٠

تاريخ القرار: ٢٠٢٠/١٠/٢١

جهة الاصدار: محكمة جنايات اربيل٣/ بصفتها التمييزية/غير منشور

مبدأ القرار:

ان الدليل الوحيد في القضية اعتراف المتهم وانه تراجع عنه لدى تدوين افادته كشاهد ضدهم لذا وجب رد اللائحة التميزية.

١١- رقم القرار: ٣٦٣/ت ج٣/٢٠٢١

تاريخ القرار: ٢٠٢١/٧/١

جهة الاصدار: محكمة جنايات اربيل٣/ بصفتها التمييزية/غير منشور

مبدأ القرار:

القرار صحيح وموافق للقانون لان ليس للمتهم المعترف اي شهادة ضد المتهمين فلا حاجة لتفريق دعواهم.

الخاتمة

بعد ان وفقنا الله عز وجل وانتهينا من البحث، فقد توصلنا الى الاستنتاجات و المقترحات الاتية:

اولا: الاستنتاجات

١-يتعين على الشاهد ان يكون قد ادرك الواقعة باحدى حواسه خصوصا حاستي البصر والسمع، وادرك ان هذه الواقعة التي حدثت امامه هي جريمة يعاقب عليها القانون لذلك يتعين عليه ان يدلي بالمعلومات عن تلك الحادثة بكل تفاصيلها في اطار من الصدق، لكي تكون شهادته ذات قيمة قانونية ملزمة يعتد بها لاصدار الحكم .

٢-احسن المشرع العراقي حين جعل منع الاستماع الى الشهادة وجوبيا بين الزوج ضد زوجه الاخر، او الاصل ضد فرعه، او الفرع ضد اصله، الا انه جعل المنع في قبول الشهادة محصورا في الدرجة الاولى من القرابة، والمصلحة العامة التي يتوخى المشرع تحقيقها في منع قبول الشهادة لا تتحقق عند الدرجة الاولى من القرابة فحسب بل تتعداها الى الدرجة الثانية كذلك .

٣-حدد المشرع العراقي سن الخامسة عشرة سنة لاداء الشهادة ، في حين سن البلوغ هو اتمام ثمانية عشرة سنة، فمن لم يتم هذه السن ليس له ولاية على نفسه وماله ويحتاج الى ولي او قيم او وصي ليقوم باعماله ومهامه ، والشهادة فيها معنى الولاية على الغير ، فلا يجوز ان يكون وليا على غيره بصفته شاهدا من ليس له ولاية على نفسه لان فاقد الشئ لا يعطيه .

٤-حدد المشرع العراقي سن المسؤولية الجزائية ، سبع سنوات في قانون العقوبات وتسع سنوات في قانون رعاية الاحداث ، الا انه لم يحدد سنا لمنع قبول الشهادة والاستماع اليها ، او الوقوف عندها عندالاستماع الى الشهادة على سبيل الاستدلال ومن لم يتم هذه السن فيمتنع الاستماع الى شهادته بوصفه صبيا غير مميز.

٥-رغم ان المحكمة ملزمة بتسبب الحكم لكنها غير ملزمة بتسبب اعتمادها على الشهادة كدليل اثبات اذ ان ذلك من سلطة المحكمة التقديرية التي تخضع الى مبدأ حرية القاضي في الاقتناع وحريته في تقدير الشهادة .

ثانيا: المقترحات

١- نقترح تعديل نص الفقرة ب من المادة (٦٨) من قانون اصول المحاكمات الجزائية ونقترح النص الاتي:

(م٦٨/ب – لا يكون شاهدا ضد المتهم اصوله او فروعه او اقاربه او اصهاره الى الدرجة الثانية ما لم يكن متهما بجريمة ضد شخصه او ماله).

٢-نقترح تعديل سن الشاهد الذي يحلف اليمين والوارد في المادة (٦٠) من قانون اصول المحاكمات الجزائية من خمسة عشر عاما الى اتمام الثامنة عشرة من عمره، لأن الشاهد الذي يقل عمره عن (١٨) سنة لايدرك قيمة الشهادة في انها قد تدين او تبرئ متهما لأن الاهواء هي التي تسيره في هذه المرحلة من العمر ، ولايدرك اثر وقيمة اليمين الدنيوية والاخروية اصلا حتى يطمأن لشهادته عند تحليفه اليمين .

٣-نقترح تعديل نص المادة (٨٩) من قانون الاثبات بما يتوافق مع نص المادة (٤٣٧) من قانون العقوبات حتى يتوحد التشريع في النصين بمفاهيم متطابقة ، وان يكون كالأتي:

(المادة٨٩/ اثبات): (ومع ذلك فلا عقاب اذا اذن بافشاء السر صاحب الشأن فيه من دون اخلال باحكام القوانين الخاصة او كان افشاء السر مقصودا به الاخبار عن جناية او جنحة او منع ارتكابها) .

٤-نقترح تعديل نص المادة (٢١٤) من قانون اصول المحاكمات الجزائية بما يفيد احالة الشاهد الى لجنة طبية متخصصة لبيان حالته العقلية وان يكون كالاتي:(على المحكمة ان تقرر احالة الشاهد الى لجنة طبية متخصصة اذا تبين لها انه غير قادر على تذكر تفاصيل الواقعة او ادراكه قيمة الشهادة التي يؤديها لسنه او حالته العقلية او الجسمية) .

٥-نقترح باضافة نص جديد في قانون اصول المحاكمات الجزائية ضمن النصوص المتعلقة بالشهادة تمنع الشخص الذي سبق الحكم عليه بجريمة الشهادة الزور ، من اداء الشهادة في المستقبل .

انتهت

المصادر:

❖ **القران الكريم**

اولا :الكتب

١. ابراهيم ابراهيم الغماز،الشهادة كدليل اثبات في المواد الجنائية، الناشر علم الكتب، القاهرة،١٩٨٠.

٢. ايهاب عبدالمطلب،الشهادة الزور،المركز القومي للاصدارات القانونية،القاهرة،٢٠١٠.

٣. احمد الخليفة، علم النفس الجنائي والقضائي الجزء الاول والثاني، بدون مكان الطبع، بغداد،١٩٤٩.

٤. جمال محمد مصطفى،شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية،مطبعة الزمان ،بغداد،٢٠٠٥.

٥. حسين المؤمن، نظرية الاثبات-الشهادة،دون ذكر اسم المظبعة،١٩٥١.

٦. الدكتور براء المنذر عبداللطيف، شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية،دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان -اردن،٢٠٠٩.

٧. الدكتور حسن الجوخدار،شرح اصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،١٩٩٧.

٨. الدكتور حسن صادق المرصفاوي، في اصول الاجراءات الجنائية، الناشر المعارف،اسكندرية ٢٠٠٧.

٩. الدكتور حمودي الجاسم،دراسة مقارنة في اصول المحاكمات الجزائية، مطبعة العاني، بغداد١٩٨٩.

١٠. حسن ذنون، احكام الالتزام، مطبعة المعارف ، بغداد، ١٩٤٨.

١١. حسين خضير الشمري، دور الشهادة في الاثبات المدني،مكتبة السنهوري،بغداد،٢٠١٦.

١٢. الدكتور سامي النصراوي، اصول المحاكمات الجزائية العراقي،دار الطباعة الحديثة، البصرة.

١٣. الدكتور. سامي النصراوي، دراسة في اصول المحاكمات الجزائية، ساعدت الجامعة المستنصرية على طبعه، بغداد، ١٩٧٦.

١٤. الدكتور سعيد حسب الله عبدالله،شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية،دار الحكمة للطباعةوالنشر،١٩٩٠.

١٥. الدكتور عباس العبودي،شرح احكام قانون الاثبات العراقي،جامعة الموصل-كلية القانون،١٩٩٧.

١٦. الدكتور عصمت عبدالمجيد بكر،الوجيز في شرح قانون الاثبات،مطبعة الزمان،بغداد،١٩٩٧.

١٧. الدكتور محمود نجيب حسني شرح الاجراءات الجنائية،دار النهضة العربية،١٩٧٩.

١٨. الدكتور محمد صبحي نجم، الوجيز في القانون اصول المحاكمات الجزائية، عمان،٢٠٠٥.

١٩. الدكتور نوزاد احمد ياسين الشواني،حماية الشهود في القانون الجنائي والدولي،المركز القومي الاصدارات القانونية ، القاهرة ،٢٠١٤.

٢٠. عبداللطيف احمد،التحقيق الجنائي الفني،مطبعة بغداد،١٩٦٩.

٢١. علي السماك،الموسوعة القضائية في التحقيق الجنائي العراقي والمحاكمة،مطبعة الارشاد،بغداد،١٩٦٣.

٢٢. فؤاد علي سليمان، الشهادة في المواد الجزائية،اطروحة دكتوراه،جامعة بغداد-كلية القانون،١٩٨٩.

٢٣. كامل السعيد،شرح قانون اصول المحاكمات الجزائية،دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان،٢٠١٠.

ثانيا: المجلات

١. الدكتور حسن عودة زعال، دور الشاهد في الاثبات الجنائي ، مجلة الرافدين تصدر عن كلية القانون ، جامعة الموصل ، العدد الاول ، ايلول ١٩٩٦ .

ثالثا: المعاجم

١- ابن منظور، لسان العرب، دار التراث العربي، بيروت .

رابعا/ المواقع الاكترونية:

١-سعد صالح شكصي و سهى حميد سليم، دور الشاهد في حسم الدعوى الجزائية ، www.iasj.net ، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/١.

٢- سالم روضان الموسوي، هل يجوز رجوع الشاهد من شهادته في الدعوى الجزائية، www.ahewar.org، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٨/٢٧.

٣-عبدالحكيم ذنون يونس،موانع قبول الشهادة في الاثبات الجنائي، www.krjc.org، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/٩/٢.

خامسا: القرارات التمييزية

١. قرار محكمة تمييز اقليم كوردستان العدد (٣٣٤/هيئة جزائية/٩٣) بتاريخ ١٩٩٣/٨/١،القاضي عثمان ياسين علي،المبادئ القانونية في قرارات محكمة تمييز اقليم كوردستان ، القسم الجنائي،مطبعة منارة،اربيل،٢٠٠٨.

٢. ابراهيم المشاهدي،المبادئ القانونية في قضاء محكمة التمييز،القسم الجنائي،مطبعة الجاحظ،١٩٩٠.

٣. قرار رقم ٢٠٩٦ في ١٩٦٩/١١/٢٦ قضاء محكمة تمييز العراق،١٩٦٩.

٤. قرار محكمة التمييز ٢٩٣٣/جنايات/١٩٧١ ، النشرة القضائية،العدد الرابع.

٥. قرار المرقم(١١٢٦/الهيئة الجزائية الثانية/٢٠١٩) في ٢٠١٩/٨/٧، محمد مصطفى محمود، الجديد في قضاء محكمة تمييز اقليم كوردستان، مكتبة هولير القانونية،اربيل،٢٠٢٠.

٦. قرار رقم ٦ ت ج٣/ ٢٠١٩ في ٢٠١٩/١/١٦، محكمة جنايات اربيل٣/ بصفتها التمييزية/ غير منشور.

٧. قرار رقم ٢٥٨ ت ج٣/ ٢٠٢٠ في ٢٠٢٠/١٠/٢١، محكمة جنايات اربيل٣/ بصفتها التمييزية/ غير منشور.

٨. قرار رقم ٣٦٢ ت ج٣/ ٢٠٢١ في ٢٠٢١/٧/١، محكمة جنايات اربيل٣/ بصفتها التمييزية/ غير منشور..

سادسا: القوانين:

١- قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧١ المعدل.

٢- قانون العقوبات رقم (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٣- قانون الاثبات رقم(١٧٠) لسنة ١٩٧٩ .

٤- قانون رعاية الاحداث رقم (٧٦) لسنة ١٩٨٣.

الفهرست

المقدمة	١
المبحث الاول: ماهية الشهادة	٣
المطلب الاول: تعريف الشهادة	٣
المطلب الثاني: انواع الشهادة	٧
المطلب الثالث: شروط الشهادة	١٠
المبحث الثاني: موانع قبول الشهادة	١٦
المطلب الاول: موانع القرابة	١٦
المطلب الثاني: موانع الوظيفة	١٩
المطلب الثالث: موانع المهنة	٢١
المبحث الثالث: القيمة القانونية للشهادة	٢٤
المطلب الاول: تجزئة الشهادة وحقوق الشاهد	٢٤
المطلب الثاني: نصاب الشهادة	٢٧
المطلب الثالث:تقدير اهلية الشاهدوالرجوع عن اداء الشهادة	٣١
الخاتمة	٣٨